



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 237/2018 – São Paulo, quarta-feira, 26 de dezembro de 2018

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5015111-84.2018.4.03.0000

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

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de dezembro de 2018

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5015111-84.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Assim, ficam intimadas as partes para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, hipótese em que o feito será adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 3, de 12 de setembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 07/02/2019 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022343-50.2018.4.03.0000

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

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF

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

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de dezembro de 2018

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF

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

O processo nº 5022343-50.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Assim, ficam intimadas as partes para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, hipótese em que o feito será adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 3, de 12 de setembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 07/02/2019 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 17 de dezembro de 2018.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5022453-49.2018.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 07-02-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 17 de dezembro de 2018.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: Ministério Público Federal

O processo nº 5022362-56.2018.4.03.0000 (CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 07-02-2019

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021795-25.2018.4.03.0000

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

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de dezembro de 2018

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5021795-25.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Assim, ficam intimadas as partes para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, hipótese em que o feito será adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 3, de 12 de setembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 07/02/2019 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

Boletim de Acórdão Nro 26739/2018

00001 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0048237-16.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.048237-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	BICICLETAS CALOI S/A e outros(as)
	:	METALURGICA ESTAMPOTECNICA LTDA
	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO
	:	PAN PODUTOS ALIMENTICIOS NACIONAIS S/A

ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVOS LEGAIS EM EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. NULIDADE. INSURGÊNCIA QUANTO À APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC DE 1973. PRESCRIÇÃO DECENAL. LC Nº 118/05.

1. Embargos de declaração acolhidos para anular o julgamento do agravo legal interposto pelo contribuinte, por ausência de intimação da Fazenda Nacional.
2. Na espécie foi dado provimento aos embargos infringentes, amparada em robusta jurisprudência, de modo que cabível na hipótese a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil de 1973. Precedentes.
3. No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
4. No caso concreto, a ação foi ajuizada em 30/09/1999, de modo que estão prescritos os valores recolhidos anteriormente a 30/09/1989. Prevalência do voto-vencido.
5. Embargos de Declaração da União acolhidos para anular o V. acórdão de fls. 445/448. Agravos legais da União e da parte autora conhecidos, porém improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para anular o v. acórdão de fls. 445/449, e conhecer dos agravos legais de ambas as partes, negando-lhes provimento, mantendo, na íntegra, a doutra decisão monocrática proferida em sede de embargos infringentes que lhes deu provimento, para determinar a observância da prescrição decenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0012080-92.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.012080-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
EMBARGADO(A)	:	WORKEAT RESTAURANTE LTDA e outros(as)
	:	APPOINT RESTAURANTE LTDA
	:	GREAT FOOD PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
	:	GRACE RESTAURANTE LTDA
	:	FANCY RESTAURANTE LTDA
	:	FREE MAR ADMINISTRACAO E GESTAO DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
No. ORIG.	:	00120809220094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

I. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

II. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições

recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

III. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

IV. As verbas pagas a título de aviso prévio indenizado possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

V. Embargos infringentes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003267-43.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.003267-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	ITALO LANFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS e outros(as)
	:	JOSE CROTI
	:	WILSON LANFREDI
	:	WALTER ZUCCARATO
	:	SILVIA BERGANTON PELLOSI
	:	ANTONIO CARLOS TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP258166 JOÃO ALVARO MOURI MALVESTIO
EMBARGADO(A)	:	CLOVIS PENTEADO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP164410 VINICIUS GAVA
EMBARGADO(A)	:	DAVID ROBISON WALTRICK DA SILVA e outros(as)
	:	LEANDRA BERGANTON
	:	SILVIO BERGANTON
	:	LUCAS BERGANTON
ADVOGADO	:	SP175846 LEANDRO FRANCO REZENDE E BERGANTON
PARTE RÉ	:	MARIA APARECIDA OLBI TRINDADE e outro(a)
	:	DIOGENES VISTOCA
ADVOGADO	:	SP258311 TAIME SIMONE AGRIÃO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ	:	FABIO LUIZ LANFREDI e outro(a)
	:	REYNALDO GIL BARRIONUEVO
No. ORIG.	:	00070758320058260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS E ADMINISTRADORES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. No que se refere à inclusão dos sócios, pessoas físicas, no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria.

II. Ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93,

podará responder pelos débitos tributários caso se subsuma a hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional. III. A admissão da corresponsabilidade dos sócios não decorre do fato de terem seus nomes gravados na CDA, mas da comprovação pela exequente da prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. IV. Em síntese, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009). V. No presente caso, conforme se depreende dos documentos anexados aos autos, os requeridos Walter Zuccarato, José Croti e Wilson Lanfredi agiram com excesso de poderes e infração à lei e ao estatuto. VI. Verifica-se que houve o ajuizamento de ação penal contra os referidos administradores onde restou comprovada a sua participação em crime de apropriação indébita previdenciária, em razão dos descontos efetuados na remuneração dos empregados sem que fosse efetuado o devido repasse aos cofres da Previdência Social. O v. Acórdão de fls. 640/655, que manteve a sentença condenatória, transitou em julgado em 01/03/2005 (fl. 658). VII. Todavia, com relação aos demais requeridos, ainda que tenham participado em algum momento da gerência da empresa, não se vislumbra qualquer indício de que tenham agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos, razão pela qual devem ser excluídos do polo passivo da execução fiscal. VIII. Dessa forma, devem ser parcialmente acolhidos os argumentos da embargante, tendo em vista que está devidamente comprovado nos autos que a atuação dos requeridos Walter Zuccarato, José Croti e Wilson Lanfredi a frente da pessoa jurídica se deu com abuso de poder e desvio de finalidade. IX. Embargos infringentes a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023100-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL

DESPACHO

Visto.

Designo o Juízo **suscitante** para resolver, em caráter provisório, acerca das eventuais medidas urgentes (art. 955, caput, segunda parte, do CPC de 2015).

Dispensadas as informações.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023749-09.2018.4.03.0000

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

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 3ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Visto.

Designo o Juízo **suscitante** para resolver, em caráter provisório, acerca das eventuais medidas urgentes (art. 955, caput, segunda parte, do CPC de 2015).

Dispensadas as informações.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023667-75.2018.4.03.0000

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

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

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - JEF

DESPACHO

Visto.

Designo o Juízo **suscitante** para resolver, em caráter provisório, acerca das eventuais medidas urgentes (art. 955, caput, segunda parte, do CPC de 2015).

Dispensadas as informações.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de setembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5025414-60.2018.4.03.0000

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

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - JEF

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

DESPACHO

Visto.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, acerca das eventuais medidas urgentes (art. 955, "caput", segunda parte, do CPC de 2015).

Dispensadas as informações.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de outubro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5025480-40.2018.4.03.0000

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

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - JEF

DESPACHO

Visto.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, acerca das eventuais medidas urgentes (art. 955, caput, segunda parte, do CPC de 2015).

Dispensadas as informações.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de outubro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5021795-25.2018.4.03.0000

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

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de dezembro de 2018

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

O processo nº 5021795-25.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Assim, ficam intimadas as partes para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, hipótese em que o feito será adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 3, de 12 de setembro de 2017, da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 07/02/2019 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 3/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014474-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RÉU: BENATON FUNDACOES LTDA

Advogado do(a) RÉU: DANIEL JORGE DE FREITAS - SP2722660A

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002954-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AUTOR: BRISTOL-MYERS SQUIBB FARMACEUTICA LTDA.

Advogado do(a) AUTOR: MARCIA DE FREITAS CASTRO - SP1180760A

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID [4162325](#). Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020744-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AUTOR: SURF CO.LTDA

Advogado do(a) AUTOR: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

RÉU: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID [3308587](#). Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015040-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AUTOR: FRIGOESTRELA S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AUTOR: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos etc.

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por FRIGOESTRELA S/A (em recuperação judicial), com pedido de justiça gratuita ou "*diferimento do dever de pagamento das custas, despesas processuais e depósito prévio, para realização ao final da presente demanda.*" (f. 110-111).

Os artigos 2º, 4º e 6º da Lei n.º 1.060/50 não se harmonizam, em princípio, com as pessoas jurídicas que desenvolvem atividades lucrativas, pois não estão elas abrangidas pelo rol dos desfavorecidos. A obtenção de lucro afigura-se incompatível com a situação de pobreza exposta no preceito legal.

Excepcionalissimamente se pode conceder o benefício da gratuidade a pessoas jurídicas voltadas à obtenção de lucro, cabendo a estas o ônus de comprovar, como condição para que possa obter o benefício da gratuidade, que não dispõem de meios suficientes para arcar com as custas judiciais (STJ, Corte Especial, AEDAG de n.º 1242728, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje de 20/06/2016).

No caso dos autos, as alegações apresentadas pela autora, *per se*, não são suficientes para comprovar a alegada impossibilidade de arcar com as custas do processo, até porque a postulante sintetizou o seu pleito alegando a inexistência de bens ou outros rendimentos, acostando aos autos documentos desatualizados.

Assim, à míngua de efetiva e substancial prova de que a empresa, pessoa jurídica imbuída do propósito de obter lucro, não possa arcar com os ônus processuais, não se pode deferir, por ora, o benefício da gratuidade, tampouco permitir que se recolham tais despesas a posteriori.

Ante o exposto, intime-se a autora para que, no prazo de 05(cinco) dias, comprove a alegada impossibilidade de arcar com as custas do processo, ou, em igual prazo, recolha integralmente o depósito no importe de 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, bem como as respectivas custas processuais, sob pena de indeferimento da inicial.

No mais, considerando que o feito rescindendo não tramitou sob segredo de justiça, bem assim que, não havendo pedido expresso da autora nesse sentido e, por fim, não se tratando de hipótese de se proteger a intimidade, corrija-se a autuação para que seja retirado o segredo de justiça, certificando-se o cumprimento.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031910-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AUTOR: ADRIANA MARIA DA COSTA PILOTO, ADRIANA REGINA NORKEVICIUS, AFONSO JOSE PINEZI FILHO, ANA CLAUDIA RODRIGUES, ANDRE LUIZ DIAS MESQUITA, ANDRE MILITAO DA SILVA, ANDREA SOARES PEREIRA, ANDREIA DE FATIMA MARQUES CARREIRA, ANGELA MARIA DA SILVA, ANTONIO ASTOR ABELHA DO VALE, ANTONIO LOPES FILHO, CARLOS ALBERTO LOJUDICE, CATIA SIMONE DOS SANTOS TOLEDO, CECILIA KAZUE FUGI, CHANG CHI PING, CRISTIANE AQUINO CABRIOTE BERNARDO, CRISTIANE FERREIRA PASCHOALINHO SAMPAIO, DANILO BATISTA, DEIZE ALECIO ANHE DORIA DE ANDRADE, DENISE BARRETO DA COSTA, DENISE RODRIGUES, DJALMA CAMPOS GUIMARAES FILHO, EDILEIDE CERQUEIRA DA CRUZ PINEIRO, EDILSON MORGAN DE CASTRO, EDYLENE TEIXEIRA NOMURA, ELAINE CRISTINA ALVES CARDOSO, ELI VIEIRA DE FREITAS DIBBERN, ELIANA MARTA RAMOS PA VESI MERIGHE, ELIZABETH DOS SANTOS FERREIRA SOUSA, FATIMA APARECIDA DA SILVA, FATIMA DE LIMA BARBOSA, FERNANDA DE SOUZA PEREIRA SILVA, FERNANDO RUPOLO, GISLENE FOGACA PEREIRA, HELENA ROCHA DA MOTA MOREIRA, IEDA SOUZA DA SILVA, IRACEMA KINUE SHIOMI, ISMAEL LUIZ JUNIOR, IVETE ALVES DA SILVA, JOANA VALERIO DOVAL, JOELMA SANTOS DE JESUS, JOELMA VILARINO DA CRUZ, JOSE FELIPE DAIBERT MONCORVO, JOSE LUIZ DE LIMA, LEONARDO LEMOS MONTEIRO, LEONICE BENEVENUTO DOMINGOS, LUCELAINE FREITAS DE PAULA VALLE, LUCIANA DOS SANTOS DEMARQUI, LUCILEIA CHAGAS, LUIS CARLOS AMADO DA SILVA, LUIZA ANGELA SANDOLI DE MENEZES, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES, MARCO ANTONIO GUERINO, MARCOS ANTONIO ALTHMAN, MARGARETE BERNARDES GANZAROLI, MARIA APARECIDA DA SILVA QUEIROZ, MARIA HELENA SHIMOYAMA CRUVINEL, MARIA LETICIA DA SILVA, MARIA LUCIA SOUSA PEREIRA, MARIA SUELI BASSANINO, MARIANA DE OLIVEIRA, MARINALVA APARECIDA DOS ANJOS, MARISA VILCHEZ MARTIN, MARLENE BORDON CANCIANI, MARLENE LUIZA ANTONIO, MAURISIA DE OLIVEIRA LOPES, MESSIAS DONIZETE DA SILVA, MONICA GONZALEZ SUAREZ, NELSON EDUARDO SCHIAVINATO, NOEMIA SILVA, NORMA APARECIDA BATISTA, NURIMAR SALLES DE CAMARGO BRAGA, PAULO EDGARD GONCALVES PEREIRA, RENATA ALEXANDRA CHIUSO AGUIAR DA SILVA, RENATO DE ALMEIDA PINEIRO, RICARDO CALDEIRA PINHEIRO, ROBERTINHO RODRIGUES SOARES, ROBERTO VIEIRA DOS REIS, ROGERIO GIOLLO TOLEDO DE OLIVEIRA, ROSANA APARECIDA DA SILVA, ROSANGELA WOLFARTH, ROSELI CRISTINA NUNES ORNELAS, ROSILENE GONCALVES CORRAL CAVALHEIRO, SERGIO TULIO RODRIGUES BUENO, SILVANA RIBEIRO DE OLIVEIRA, SILVIA FRANCOZO, SILVIA REGINA LOURENCO LARA LEITE ALCALDE, SOLANGE MARIA CARLI DELBEN, SOLANGE APARECIDA BONITO SARRACINI, SONIA MARIA ALTHEMAN, SUSETE APARECIDA AMBROSIO, VALCIA IZABEL ZANCHETTA ALVES, VALDIRENE ASQUINI, VANDETE DE JESUS OLIVEIRA, VANGIVALDO MOREIRA DA SILVA, WALDIR CORBI, ATEVALDO RAMOS DE SOUZA

Advogados do(a) AUTOR: DANILO DE TOLEDO CESAR TIEZZI - SP315241, CARMEN MARIA ROCA - SP172309

Advogados do(a) AUTOR: DANILO DE TOLEDO CESAR TIEZZI - SP315241, CARMEN MARIA ROCA - SP172309

Advogados do(a) AUTOR: DANILO DE TOLEDO CESAR TIEZZI - SP315241, CARMEN MARIA ROCA - SP172309

Advogados do(a) AUTOR: DANILO DE TOLEDO CESAR TIEZZI - SP315241, CARMEN MARIA ROCA - SP172309

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001176-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AUTOR: PANDURATA ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AUTOR: PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA - SP15422
RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.
Silente, arquivem-se os autos.
Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5029246-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AVARÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE AUTORA: LUIZ HENRIQUE DE OLIVEIRA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIZ HENRIQUE DE OLIVEIRA

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Avaré/SP, nos autos da ação de mandado de segurança (Reg. nº 5001374-48.2018.4.03.6132), impetrado por Luiz Henrique de Oliveira, em face do Delegado da Receita Federal de Bauru e a União Federal, no qual pleiteia a antecipação da análise da declaração nº 2016/010400495068, com a liberação da quantia devida.

A ação mandamental foi proposta originariamente perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Avaré/SP, onde sobreveio decisão de declínio de competência, com o encaminhamento do feito ao Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, em razão de ali estar localizada a sede funcional da autoridade impetrada.

Distribuídos os autos ao Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, este suscitou conflito de competência, com base no artigo 109, §2º, da Constituição Federal (7932783).

Nesta Corte Regional, o Juízo Suscitante foi designado para julgar as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do presente incidente, para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Avaré/SP para o processo e julgamento do feito.

É o relatório. DECIDO.

Por se tratar de matéria amplamente debatida, passo a decidir o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no parágrafo único do artigo 955, do Código de Processo Civil.

No caso vertente, em que pese a argumentação lançada pelo Juízo Suscitante acerca da aplicação do artigo 109, §2º, da Constituição Federal também para as ações mandamentais, a c. Segunda Seção desta Corte Regional tem entendimento firmado no sentido de tratar-se de hipótese de competência absoluta, *intuitu personae*, ou seja, fixada de acordo com a sede territorial da autoridade impetrada.

O entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 627.709/DF, estende às autarquias federais regras de competência estabelecidas no artigo 109, §2º, da Constituição Federal, para *causas intentadas contra a União*, nos seguintes termos:

“CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. CAUSAS AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE. APLICABILIDADE ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS, INCLUSIVE AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

I - A faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias.

II - Em situação semelhante à da União, as autarquias federais possuem representação em todo o território nacional.

III - As autarquias federais gozam, de maneira geral, dos mesmos privilégios e vantagens processuais concedidos ao ente político a que pertencem.

IV - A pretendida fixação do foro competente com base no art. 100, IV, a, do CPC nas ações propostas contra as autarquias federais resultaria na concessão de vantagem processual não estabelecida para a União, ente maior, que possui foro privilegiado limitado pelo referido dispositivo constitucional.

V - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem decidido pela incidência do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais. Precedentes.

VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido.”. (RE 627709, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014).

Tal entendimento, entretanto, não é suficiente para excepcionar as regras especiais de competência relacionadas à ação de mandado de segurança, apesar da existência de julgados no C. Superior Tribunal de Justiça em sentido diverso (AgInt no CC 153.138/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2017, DJe 22/02/2018; AgInt no CC 153.724/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2017, DJe 16/02/2018; AgInt no CC 148.082/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2017, DJe 19/12/2017).

Ademais, conforme bem colocado pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos, no C.C. 0003064-03.2017.4.03.0000/MS, a base para as decisões acima mencionadas permitirem a impetração de mandado de segurança no domicílio do impetrante decorre do mencionado entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 627709, o qual entretanto não foi proferido em sede mandamental.

Nesse sentido, esclarece o e. Desembargador Federal Nelson dos Santos que “o RE 627709 foi interposto contra acórdão do E. Tribunal Regional da 4ª Região, proferido no agravo de instrumento n. 2008.04.00.021872-7 (0218727-93.2008.4.04.0000), por sua vez manejado contra decisão tomada na exceção de incompetência n. 2008.71.04.000421-4 (000421-88.2008.4.04.7104), oposta com relação ao procedimento comum n. 2007.71.04.006603-3 (0006603-27.2007.4.04.7104), da Subseção Judiciária de Passo Fundo, RS.”.

Colocadas tais premissas, prevalece com relação ao tema, o entendimento proferido pela C. Segunda Seção desta E. Corte Regional da 3ª Região, no sentido da competência em sede de mandado de segurança ser firmada de acordo com a sede funcional da autoridade coatora, *in verbis*:

“CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. INAPLICABILIDADE DO § 2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. Em mandado de segurança, a competência é determinada, em caráter absoluto, conforme o grau (ou hierarquia) e a sede funcional da autoridade impetrada, não incidindo o § 2º do artigo 109 da Constituição Federal.

2. A especialidade do rito da ação de mandado de segurança, caracterizado especialmente pela concentração de atos e por sua celeridade, impõe a imediatidade entre o juízo e o impetrado.

3. *Conflito julgado improcedente. (TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21469 - 0003064-03.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 05/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2018).*”.

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. HIERARQUIA DA AUTORIDADE COATORA. FORO COMPETENTE. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. CONFLITO NEGATIVO IMPROCEDENTE.

1. O artigo 109, § 2º, da Constituição Federal de fato prevê a possibilidade de que as ações intentadas contra a União poderão ser propostas no foro do domicílio do autor.

2. Contudo, no tocante especificamente ao Mandado de Segurança, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que a competência para processamento do feito é de natureza absoluta e estabelecida de acordo com a sede da autoridade coatora.

3. Isso porque a competência para julgamento de Mandado de Segurança se trata de competência *ratione personae*, determinada em razão da hierarquia da autoridade coatora, excluindo-se, por tal motivo, a competência do foro do domicílio do autor.

4. No caso, estando a autoridade coatora sediada em Campo Grande/MS, este é o foro competente para o processamento do mandamus.

5. Precedentes do TRF3, STJ e STF.

6. *Conflito negativo de competência julgado improcedente. (TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21399 - 0002761-86.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2017).*”.

Destarte, respeitadas as regras para a fixação da competência *intuitu personae*, em sede mandamental, não se mostra aplicável o artigo 109, §2º, da Constituição Federal.

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 955, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o presente conflito, para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP (Suscitante) para processar e julgar a ação mandamental subjacente (Reg. nº 5001374-48.2018.4.03.6132).

Oficie-se a ambos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5009257-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AUTOR: PATRICIA VETORATO GASBARRO

Advogado do(a) AUTOR: GENESIO CORREA DE MORAES FILHO - SP69539

RÉU: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

DESPACHO

[ID nº. 1346329](#). Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002294-22.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: GERALDO AMBROSIO JACINTO
Advogados do(a) RÉU: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A, FERNANDO RAMOS DE CAMARGO - SP153313

DESPACHO

ID 8269906: Defiro. Intime-se a parte executada para que recolha o valor referente aos honorários advocatícios a que foi condenada.
Prazo: 15 (quinze) dias. Intime-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014432-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AUTOR: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N
RÉU: MARIA JOSE MACHADO
Advogado do(a) RÉU: REGINALDO CELIO MARINS MACHADO - SP0210961N

DESPACHO

ID 8271866: Defiro. Intime-se a parte executada para que recolha o valor referente aos honorários advocatícios a que foi condenada.
Prazo: 15 (quinze) dias.
Intime-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5028787-02.2018.4.03.0000

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

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

SUSCITADO: COMARCA DE MOGI MIRIM/SP - 1ª VARA

PARTE AUTORA: PAULO CESAR SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCELO GAINO COSTA

DESPACHO

I – Nos termos do art. 955, do CPC, designo o Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Comunique-se.

II - Após, abra-se vista ao MPF, nos termos do art. 956, do CPC.

III - Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031189-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: JUCELIA RODRIGUES, RAFAELA RODRIGUES DE BRITO, FRANCIELE MORAIS DE BRITO SILVA

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

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

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

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro às autoras os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Esta Terceira Seção já pacificou entendimento no sentido de que os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inc. II do art. 968 do CPC.

Colho, a respeito, a ementa do seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. CPC. ARTIGO 485, INCISO VI, PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DEMONSTRAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. FALSIDADE DA PROVA.

- Os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil. (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ação Rescisória 1801, Processo 200103000288149-SP, DJU 13/04/2007, p. 429, Relatora Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, decisão unânime).

Defiro, pois, o processamento desta rescisória sem o depósito prévio do inc. II do art. 968 do CPC.

Cite-se, assinalando-se ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007689-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: JOSE MANOEL DE LIMA

Advogado do(a) AUTOR: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Recebo a petição referente ao ID-3799895 como emenda à inicial e concedo ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Cite-se, dando ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014579-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: EDSON ROBERTO DRESLER

Advogado do(a) AUTOR: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Concedo ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Cite-se, dando ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010810-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: APARECIDO FERREIRA DE ALMEIDA

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

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Concedo ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Cite-se, dando ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031265-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: VALDEMAR FRANCO DO PRADO

Advogado do(a) AUTOR: ADILSON PEREIRA GOMES - SP337742

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por Valdemar Franco do Prado, com fulcro no artigo 966, inciso VII, do NCPC, que pretende seja rescindida acórdão oriundo da Turma Recursal do Juizado Especial Federal da 3ª Região - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo São Paulo - SP, que manteve a sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido, a fim de reconhecer o vínculo empregatício do intervalo de 01.03.1983 a 30.07.1984.

Após breve relatório, passo a decidir.

O compulsar dos autos revela que a presente rescisória foi ajuizada contra acórdão oriundo da Turma Recursal do Juizado Especial Federal da 3ª Região, de modo a ensejar o debate acerca da competência deste Tribunal para conhecer da matéria, que passo a examinar.

Segundo o artigo 98 da Constituição da República, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, o julgamento de ação rescisória cabe ao órgão competente em grau de recurso, sendo inaplicável, *in casu*, o artigo 108, I, alínea "b", posto que versa sobre ato de Juiz Federal no exercício de jurisdição do Juizado Especial, competindo, assim, à Turma Recursal do Juizado Especial Federal e não ao Tribunal Regional Federal.

Por oportuno, transcrevo julgado do E. STJ sobre a matéria:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF'S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Escorreita a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamenta, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.

II - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

III - A teor do artigo 41 e respectivo §1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos Juizados Especiais devem ser julgados por Turmas Recursais.

(...)

IX - Recurso especial não conhecido.

(STJ - RESP 2005001139932 - Rel. Min. Gilson Dipp - DJ 23.05.2005).

Da mesma forma, a 3ª Seção deste Tribunal assim se pronunciou, "in verbis":

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DESCONSTITUIÇÃO DE JULGADO DE TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O PROCESSAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA.

- Cumpre às Turmas Recursais, e não ao Tribunal Regional Federal, o processamento e julgamento das ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas no âmbito dos juizados Especiais Federais.

- Inaplicabilidade do disposto no artigo 108, I, b, da Constituição Federal, uma vez que os juizados especiais, ainda que hierarquicamente adstritos aos respectivos Tribunais do Estado ou Região, não têm suas decisões, proferidas por magistrados investidos na jurisdição própria, submetidas à revisão da instância superior da Justiça Comum.

- Autonomia da função jurisdicional desempenhada que confere às próprias turmas recursais decidir, a teor do disposto no artigo 59 da Lei nº 9.099/95, sobre a viabilidade da desconstituição de julgados seus e dos juizados singulares.

- Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Federais da 1ª e 4ª Regiões.

- Agravo regimental interposto pelo INSS a que se nega provimento.

(TRF-3ª Região; AR 6119 - 2008.03.00.013230-2; 3ª Seção; Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta; j. 28.08.2008; DJU 24.09.2008)

Assim sendo, ante a incompetência deste Tribunal para apreciação da presente ação rescisória, **determino a remessa dos autos à Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo**, dando-se baixa na Distribuição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015807-23.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: ANTONIO DONIZETI MAGRI

Advogado do(a) AUTOR: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Concedo ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Cite-se, dando ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5010215-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: EVA SOARES BATISTA

CURADOR: ELZA BORGES BATISTA OLIVEIRA

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

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Defiro à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Esta Terceira Seção já pacificou entendimento no sentido de que os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inc. II do art. 968 do CPC.

Colho, a respeito, a ementa do seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. CPC. ARTIGO 485, INCISO VI, PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DEMONSTRAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. FALSIDADE DA PROVA.

- Os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil. (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ação Rescisória 1801, Processo 200103000288149-SP, DJU 13/04/2007, p. 429, Relatora Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, decisão unânime).

Defiro, pois, o processamento desta rescisória sem o depósito prévio do inc. II do art. 968 do CPC.

Cite-se, assinalando-se ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Dê-se vista ao MPF para os termos do art. 178, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024945-14.2018.4.03.0000

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

AUTOR: ANILTON DONIZETI FERREIRA, MISLAINE IZOLINA FERREIRA RAMOS, ANTONIO DONIZETI FERREIRA JUNIOR

Advogados do(a) AUTOR: ALEXANDRO MARMO CARDOSO - SP213114, IARA MARCIA BELISARIO COSTA - SP279285

Advogados do(a) AUTOR: ALEXANDRO MARMO CARDOSO - SP213114, IARA MARCIA BELISARIO COSTA - SP279285

Advogados do(a) AUTOR: ALEXANDRO MARMO CARDOSO - SP213114, IARA MARCIA BELISARIO COSTA - SP279285

RÉU: HERON FERNANDO FERREIRA, LINCOLN ABRAHAO FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Da análise dos arquivos anexados, verifico que não houve juntada de todas as páginas do feito subjacente.

A ação rescisória não é recurso.

Nas palavras de Pontes de Miranda, a ação rescisória é julgamento de julgamento. Seu objetivo é atacar a coisa julgada, nos precisos termos dos incisos elencados no art. 966 do CPC/2015.

Daí o motivo pelo qual é necessário que venham para os autos as peças que compuseram a lide originária para que se possa contrastar as alegações e fundamentos que foram debatidos e decididos naquele feito.

Providencie, pois, os autores, a juntada de todas as peças que compuseram o feito subjacente, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do art. 321, parágrafo único, do CPC/2015.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005906-65.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOSE LUIZ GUIRAU
Advogado do(a) RÉU: SILVANA APARECIDA CHINAGLIA - SP264628-N

DESPACHO

Id 8268855: Defiro. Intime-se a parte executada para que recolha o valor referente aos honorários advocatícios a que foi condenada.
Prazo: 15 (quinze) dias.
Intime-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5030889-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: VALQUIRIA IVONE DE SOUZA
Advogado do(a) AUTOR: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MS18679-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela provisória de urgência, proposta por VALQUIRIA IVONE DE SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a rescisão de acórdão proferido no AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001353-89.2014.403.6006/MS, que, negando provimento ao recurso, manteve a decisão monocrática proferida pelo e. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, que, nos termos do artigo 557, “caput”, do CPC, dera provimento à apelação da autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

A Autora fundamenta a pretensão rescisória no artigo 966, inciso VIII, do Código de Processo Civil (erro de fato), alegando que, apesar do fundamento para a reforma da sentença concessiva da pensão por morte ter sido a inexistência de “*início de prova material da alegada união estável com o falecido*”, trouxe aos autos “*certidão de óbito a qual consta a Autora como companheira do falecido*”, e, “*no decorrer da ação*”, cópia do prontuário médico, “em que era responsável pela internação”.

Sustenta que o conjunto probatório demonstra o direito ao benefício, e que a restrição a admissibilidade da prova testemunhal para a comprovação da união estável viola o disposto na Lei nº 8.213/91, assim como o enunciado da Súmula 63, do TNU.

Requer “o deferimento do pedido de liminar para restabelecer o benefício em questão”, e, também, a concessão da gratuidade de justiça.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, defiro a gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98, do CPC.

A teor do artigo 300, do Código de Processo Civil, a tutela provisória de urgência será concedida quando “*houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo*”.

No caso dos autos, o acórdão rescindendo manteve a decisão monocrática que rejeitou o pedido de pensão por morte, por entender que “*a autora deixou de trazer aos autos início de prova material da alegada união estável com o falecido. Não há nos autos qualquer documento que comprove a vida em comum do casal ou a dependência econômica da autora em relação ao de cujus*”, salientando, ainda, que “*somente as testemunhas arroladas as fls. 57/60, não são suficientes para alegar a união estável do casal*”.

Contudo, de acordo com a certidão de óbito constante dos autos (fl. 14 do feito originário – ID 9112805), citada, inclusive, na sentença de 1º grau, há menção de que “o falecido morava maritalmente com Valquiria Ivone de Souza, há mais de dois (02) anos”, declaração esta realizada de forma unilateral pela própria autora.

Tendo se limitado a anexar tão somente a referida certidão, não havendo nos autos qualquer comprovante de endereço comum, nem qualquer outro documento apto a comprovar o alegado, entendo inexistir início razoável de prova material da pretensa união estável.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de tutela de urgência para concessão do benefício de pensão por morte.

Cite-se (artigo 970, do Código de Processo Civil), com resposta no prazo de 60 (sessenta) dias (prazo em dobro).

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011325-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: ELZA MOREIRA DOS SANTOS BELETI

Advogado do(a) AUTOR: MARCELO RICARDO VITALINO - SP308837-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Elza Moreira dos Santos Beleti, com fulcro no art. 966, inciso VII, § 1º, do CPC, objetivando, em síntese, a rescisão da decisão proferida pela 7ª Turma deste Tribunal Regional nos autos da ação originária nº 0004418-16.2012.8.26.0210 (apelação nº 0020763-85.2014.403.9999) que tramitou perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Guaíra-SP em que a autora pleiteou a concessão de aposentadoria por idade rural.

Requer, ainda, a concessão de tutela de urgência ou de evidência, nos termos dos arts. 300 e 311, inciso IV do Código de Processo Civil.

Decido.

Concedo à autora os benefícios da justiça gratuita, requerido na inicial. Anote-se.

A concessão de tutela provisória de urgência, nos termos do artigo 969 do Código de Processo Civil, constitui medida de caráter excepcional, impondo-se a demonstração concreta de sua imprescindibilidade ao resultado útil do processo, aliada à probabilidade do direito alegado e ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação, requisitos previstos no art. 300, caput do Código de Processo Civil.

Quanto aos requisitos da tutela de evidência, deve ser verificada se a alegação de fato foi comprovada documentalmente e se há tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

A questão posta *sub judice* discute alegado erro de fato na apreciação das provas nos autos subjacentes, no que se refere à condição de trabalhadora rural ou urbana da autora.

A concessão de tutela provisória de urgência antecipada, em caráter antecedente, em sede de ação rescisória, em face do que dispõe o artigo 969, c/c o artigo 294 e seguintes, todos do Código de Processo Civil, é medida de caráter excepcional, impondo-se a demonstração da existência de prova inequívoca acerca da verossimilhança do pleito formulado.

E, no presente caso, os elementos de convicção constantes dos autos não permitem inferir *ab initio* a probabilidade do direito, sendo de rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual.

Pelo exposto, ausentes os requisitos dos arts. 300 e 311 do Código de Processo Civil, indefiro a tutela de urgência.

Cite-se, dando ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5030687-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL
PARTE AUTORA: MANOEL DA SILVA NUNES
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT

DESPACHO

Designo o MM. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 955, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal e parágrafo único do art. 951 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001260-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
PARTE AUTORA: APARECIDA ELISABETE GUERINO BROCATTO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA DOESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001260-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
PARTE AUTORA: APARECIDA ELISABETE GUERINO BROCATTO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA DOESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Americana-SP em face do Juízo da 3ª Vara Cível de Santa Bárbara D'Oeste-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por Aparecida Elisabete Guerino Brocatto em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de amparo assistencial a deficiente invalidez.

A parte autora ajuizou a ação perante o Foro da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste-SP.

Distribuído o feito ao Juízo da 3ª Vara daquela comarca, *ab initio*, aquele Juízo reconheceu que inexistia competência delegada porquanto a comarca de Santa Bárbara D'Oeste-SP, encontra-se sob a jurisdição do Juizado Especial Federal de Americana-SP, tendo declinado da competência, em razão da matéria, e determinado a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Americana-SP.

Foram os autos encaminhados ao Juizado Especial, que suscitou o presente Conflito negativo de competência.

Em despacho inicial, foi designado o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 955, do Código de Processo Civil.

O MPF não se manifestou a respeito do mérito, limitando-se a informar seu desinteresse na lide.

É o relatório.

Peço dia para julgamento.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001260-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF

PARTE AUTORA: APARECIDA ELISABETE GUERINO BROCATTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Americana-SP em face do Juízo da 3ª Vara da comarca de Santa Bárbara D'Oeste-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por Aparecida Elisabete Guerino Brocatto em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de amparo assistencial a deficiente.

Assiste razão ao Juízo suscitante.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto no parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal, *in verbis*:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Santa Bárbara D'Oeste-SP, município que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido, é a orientação pacífica da 3ª Seção desta Corte, segundo se verifica de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afastar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003." (CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Pelo exposto, julgo procedente este conflito negativo, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE-SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

É como voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO AMPARO SOCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF.

I - O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

II - Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Santa Bárbara D'Oeste-SP, município que não é sede da Justiça Federal.

III - A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

IV - Conflito negativo de competência julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente este conflito negativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004919-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
PARTE AUTORA: MARIA MADALENA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004919-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
PARTE AUTORA: MARIA MADALENA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Americana-SP em face do Juízo da 3ª Vara de Santa Bárbara D'Oeste-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por MARIA MADALENA DE OLIVEIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora ajuizou a ação perante o Foro da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste-SP.

Distribuído o feito ao Juízo da 3ª Vara daquela comarca, *ab initio*, aquele Juízo reconheceu que inexistente competência delegada porquanto a comarca de Santa Bárbara D'Oeste-SP, encontra-se sob a jurisdição do Juizado Especial Federal de Americana-SP, tendo declinado da competência, em razão da matéria, e determinado a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Americana-SP

Foram os autos encaminhados ao Juizado Especial, que suscitou o presente Conflito negativo de competência.

Em despacho inicial, foi designado o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 955, do Código de Processo Civil.

O MPF não se manifestou a respeito do mérito, limitando-se a informar seu desinteresse na lide.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5004919-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF

PARTE AUTORA: MARIA MADALENA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Americana-SP em face do Juízo da 3ª Vara da comarca de Santa Bárbara D'Oeste-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assiste razão ao Juízo suscitante.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto no parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal, *in verbis*:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Santa Bárbara D'Oeste-SP, município que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido, é a orientação pacífica da 3ª Seção desta Corte, segundo se verifica de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afastar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003." (CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Pelo exposto, julgo procedente este conflito negativo, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE .SANTA BÁRBARA D'OESTE-SP

Comunique-se aos Juízos em conflito.

É como voto.

E M E N T A

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF.

I - O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

II - Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Santa Bárbara D'Oeste-SP, município que não é sede da Justiça Federal.

III - A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

IV - Conflito negativo de competência julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente este conflito negativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005899-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
PARTE AUTORA: EZEQUIEL CUSTODIO DE SOUZA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005899-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
PARTE AUTORA: EZEQUIEL CUSTODIO DE SOUZA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A

RELATÓRIO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo-SP em face do Juízo da 4ª Vara Cível de Diadema-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por Ezequiel Custódio da Silva objetivando a concessão de amparo social.

A parte autora ajuizou a ação perante o Foro da Comarca de Diadema/SP.

Distribuído o feito ao Juízo da 4ª Vara Cível daquela comarca, *ab initio*, aquele Juízo reconheceu que inexistia competência delegada porquanto a comarca de Diadema encontra-se sob a jurisdição da 1ª Vara - Gabinete do Juizado Especial Federal da 14ª Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo-SP, com competência exclusiva, nos termos do Provimento nº 404, de 22/01/2014, deste E. Tribunal Regional Federal, tendo declinado da competência, em razão da matéria, e determinado a remessa dos autos para a Justiça Federal de São Bernardo do Campo.

Foram os autos encaminhados ao Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo-SP.

O Juizado Especial Federal suscitou o presente Conflito negativo de competência por entender que o caso subsume-se ao disposto no art. 109, §3º, da Constituição Federal e, por se tratar de competência relativa, e tendo o autor optado por manejar ação perante o Juízo Estadual que atua sob competência delegada, a competência não é da Justiça Federal.

Em despacho inicial, foi designado o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 955, do Código de Processo Civil.

O MPF devolveu os autos sem intervenção.

É O RELATÓRIO.

Peço dia.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005899-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
PARTE AUTORA: EZEQUIEL CUSTODIO DE SOUZA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo-SP em face do Juízo da 4ª Vara Cível de Diadema-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de amparo social.

Assiste razão ao Juízo suscitante.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto no parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal, *in verbis*:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Diadema, município atualmente abrangido pela 14ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, mas que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o Juízo de Direito da Comarca de Diadema/SP, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido, é a orientação pacífica da 3ª Seção desta Corte, segundo se verifica de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003." (CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Pelo exposto, julgo procedente este conflito negativo, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA DA COMARCA DE DIADEMA /SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

É como voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF.

I - O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

II - Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Diadema-SP, município atualmente abrangido pela 14ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, mas que não é sede da Justiça Federal.

III - A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o Juízo de Direito da Comarca de Diadema-SP, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

IV - Conflito negativo de competência julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente este conflito negativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005912-38.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

PARTE AUTORA: FERNANDO SALUSTIANO RAMOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 2ª VARA CÍVEL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
PARTE AUTORA: FERNANDO SALUSTIANO RAMOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 2ª VARA CÍVEL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo-SP em face do Juízo da 2ª Vara Cível de Diadema-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por Fernando Salustiano Ramos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A parte autora ajuizou a ação perante o Foro da Comarca de Diadema/SP.

Distribuído o feito ao Juízo da 2ª Vara Cível daquela comarca, *ab initio*, aquele Juízo reconheceu que inexistia competência delegada porquanto a comarca de Diadema encontra-se sob a jurisdição da 1ª Vara - Gabinete do Juizado Especial Federal da 14ª Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo-SP, com competência exclusiva, nos termos do Provimento nº 404, de 22/01/2014, deste E. Tribunal Regional Federal, tendo declinado da competência, em razão da matéria, e determinado a remessa dos autos para a Justiça Federal de São Bernardo do Campo.

Foram os autos encaminhados ao Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo-SP, que suscitou o presente Conflito negativo de competência.

Em despacho inicial, foi designado o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 955, do Código de Processo Civil.

O MPF manifestou-se pela procedência do presente Conflito de Competência, para reconhecimento da competência do Juízo de Direito de Diadema/SP.

É O RELATÓRIO.

VOTO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo-SP em face do Juízo da 2ª Vara Cível de Diadema-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por Fernando Salustiano Ramos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Assiste razão ao Juízo suscitante.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto no parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal, *in verbis*:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Diadema, município atualmente abrangido pela 14ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, mas que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o Juízo de Direito da Comarca de Diadema/SP, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido, é a orientação pacífica da 3ª Seção desta Corte, segundo se verifica de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003)." (CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Pelo exposto, julgo procedente este conflito negativo, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DA COMARCA DE DIADEMA /SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

É como voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA/AUXÍLIO-ACIDENTE. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF.

I - O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

II - Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Diadema-SP, município atualmente abrangido pela 14ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, mas que não é sede da Justiça Federal.

III - A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o Juízo de Direito da Comarca de Diadema-/SP, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

IV - Conflito negativo de competência julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente este conflito negativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007122-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF

PARTE AUTORA: MARIA IZABEL DA SILVA LEONARDO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424-N

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007122-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF
PARTE AUTORA: MARIA IZABEL DA SILVA LEONARDO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Presidente Prudente-SP em face do Juízo da Vara Única de Presidente Bernardes-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por MARIA IZABEL DA SILVA LEONARDO em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.

A parte autora ajuizou a ação perante o Foro da Comarca de Presidente Bernardes-SP.

Distribuído o feito ao Juízo da Vara Única daquela comarca, *ab initio*, aquele Juízo reconheceu que inexistia competência delegada porquanto a comarca de Presidente Bernardes encontra-se sob a jurisdição do Juizado Especial Federal de Presidente Prudente-SP, tendo declinado da competência, em razão da matéria, e determinado a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Presidente Prudente-SP

Foram os autos encaminhados ao Juizado Especial, que suscitou o presente Conflito negativo de competência.

Em despacho inicial, foi designado o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 955, do Código de Processo Civil.

O MPF pugnou pela procedência da ação, a fim de declarar como competente o Juízo de Direito da Vara Única de Presidente Bernardes-SP.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007122-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF
PARTE AUTORA: MARIA IZABEL DA SILVA LEONARDO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Presidente Prudente-SP em face do Juízo da Vara Única da comarca de Presidente Bernardes-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Assiste razão ao Juízo suscitante.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto no parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal, *in verbis*:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual , no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal , e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual .

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Presidente Bernardes-SP, município que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido, é a orientação pacífica da 3ª Seção desta Corte, segundo se verifica de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL . LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça federal ; por outro lado, a criação do Juizado Especial federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal , opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003." (CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Pelo exposto, julgo procedente este conflito negativo, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA VARA ÚNICA DA COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES-SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

É como voto.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF.

I - O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

II - Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Presidente Bernardes-SP, município que não é sede da Justiça Federal.

III - A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

IV - Conflito negativo de competência julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente este conflito negativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5008053-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
PARTE AUTORA: MARIA DO LIVRAMENTO DOS SANTOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5008053-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
PARTE AUTORA: MARIA DO LIVRAMENTO DOS SANTOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo-SP em face do Juízo da 4ª Vara Cível de Diadema-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por MARIA DO LIVRAMENTO DOS SANTOS em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial.

A parte autora ajuizou a ação perante o Foro da Comarca de Diadema/SP.

Distribuído o feito ao Juízo da 4ª Vara Cível daquela comarca, *ab initio*, aquele Juízo reconheceu que inexistente competência delegada porquanto a comarca de Diadema encontra-se sob a jurisdição da 1ª Vara - Gabinete do Juizado Especial Federal da 14ª Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo-SP, com competência exclusiva, nos termos do Provimento nº 404, de 22/01/2014, deste E. Tribunal Regional Federal, tendo declinado da competência, em razão da matéria, e determinado a remessa dos autos para a Justiça Federal de São Bernardo do Campo.

Inconformada com a decisão do MM. Juiz de Direito da 4ª Vara Cível de Diadema-SP, que declinou da competência, a parte autora interpôs Agravo de Instrumento que não foi conhecido por este E. Tribunal.

Foram os autos encaminhados ao Juizado Especial Federal de São Bernardo do Campo-SP, que suscitou o presente Conflito negativo de competência.

Em despacho inicial, foi designado o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 955, do Código de Processo Civil.

O MPF manifestou-se pela procedência do presente Conflito de Competência, para reconhecimento da competência do Juízo de Direito de Diadema/SP.

É O RELATÓRIO.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5008053-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

PARTE AUTORA: MARIA DO LIVRAMENTO DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 4ª VARA CÍVEL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Bernardo do Campo-SP em face do Juízo da 4ª Vara Cível de Diadema-SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial.

Assiste razão ao Juízo suscitante.

A controvérsia reside na interpretação divergente que os juízos em conflito conferem ao disposto no parágrafo 3º do art. 109 da Constituição Federal, *in verbis*:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Diadema, município atualmente abrangido pela 14ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, mas que não é sede da Justiça Federal.

A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o Juízo de Direito da Comarca de Diadema/SP, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido, é a orientação pacífica da 3ª Seção desta Corte, segundo se verifica de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando existe vara da Justiça federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afastar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 830/2003." (CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Pelo exposto, julgo procedente este conflito negativo, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA DA COMARCA DE DIADEMA /SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

É como voto.

E M E N T A

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF.

I - O objetivo do normativo constitucional é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de Vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no município.

II - Conforme a petição inicial, a parte autora reside em Diadema-SP, município atualmente abrangido pela 14ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, mas que não é sede da Justiça Federal.

III - A orientação do Juízo suscitado vai de encontro à opção da parte autora do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o Juízo de Direito da Comarca de Diadema-SP, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

IV - Conflito negativo de competência julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente este conflito negativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5030575-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

REQUERENTE: RODRIGO AUGUSTO BONIFACIO

Advogado do(a) REQUERENTE: PAULO TADEU SOROMENHO - SP264924

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Revisão Criminal, com pedido liminar, ajuizada por **RODRIGO AUGUSTO BONIFÁCIO** tendo em vista a condenação que lhe foi imposta nos autos da Ação Penal nº 0004107-03.2012.403.6126 (trânsito em julgado em 21 de fevereiro de 2017 – ID 9964836). Sustenta o revisionando o cabimento da presente revisão com supedâneo no art. 621, I, do Código de Processo Penal, aduzindo que o édito penal condenatório foi exarado contrariando texto expresso da lei penal na justa medida em que deveria ter incidido, quando do cálculo da reprimenda afeta ao crime de apropriação indébita, a figura do arrependimento posterior prevista no art. 16 do Código Penal tendo em vista que procedeu à restituição da quantia apropriada que seria da vítima Ofélia antes do recebimento da inicial acusatória. A propósito, colhe-se da exordial desta revisão (ID 8325352):

(...) Assiste direito o Revisionando em pleitear a Revisão Criminal, pois, com a avaliação balizada do respeitável Acórdão contestado, fica claro o equívoco apresentado na reprimenda que não considerou a diminuição especial da pena elencada no artigo 16 do Código Penal. Em escorreta análise do caso em tela, especialmente na parte da dosimetria da pena, verifica-se que a decisão unânime do Decisum 14162/2015, esquivou-se, e não aplicou a redução de pena em referência ao arrependimento posterior do artigo 16 do Código Punitivo (...) na segunda fase da aplicação e dosimetria da pena, a Excelentíssima Desembargadora Federal, de ofício, reconheceu a atenuante prevista no artigo 65, inciso III, 'b' do Código Penal, reduzindo a pena do Revisionando em 1/6, resultando assim, a pena para essa fase em 01 ano, 01 mês e dezoito dias de reclusão e 10 dias multa (...) acontece que, o instituto a ser reconhecido no caso em tela, é e (sic) do Arrependimento Posterior, pois o Revisionando ressarciu a vítima, antes mesmo do recebimento da denúncia, que foi ofertada pelo Ministério Público Federal em 10 de julho de 2012 e recebida pelo Juízo em 24 de julho de 2012 (...) mesmo tendo sido aplicada a atenuante do artigo 65, inciso III, alínea b, o prejuízo causado ao Revisionando e extremamente excessivo. A severidade na redução da pena, quando presente os requisitos é imperativa, não podendo ser considerada como mera atenuante. É certo que, se aplicada a diminuição da pena, do artigo 16 do Código Penal, no seu patamar mínimo de um terço, a pena do Revisionando, para o crime do artigo 168, § 1º, inciso III, restaria definitiva em 01 ano, 02 meses e seis dias. Neste diapasão, caso ajustada a pena, em consonância com a Lei, somadas as penas de toda a condenação, estas restariam definitivas em 03 anos, 09 meses e nove dias, o que autorizaria o cumprimento da pena no regime aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea 'c' (...).

Desta feita, formula **pleito liminar** no qual **postula o deferimento de ordem judicial a determinar a suspensão da execução da reprimenda que lhe foi imposta** até que seja julgado o mérito da presente Revisão Criminal (para reconhecer a causa de diminuição de pena relativa ao arrependimento posterior em sua fração máxima, redundando, assim, em nova unificação de pena e em alteração do regime inicial de seu cumprimento).

É o relatório. Decido.

Cumpre salientar, de plano, que, a despeito da ausência de previsão legal nesse sentido, tanto doutrina como jurisprudência admitem como possível a formulação de pleito liminar em sede de Revisão Criminal, que somente será deferido acaso presentes nos autos o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

E, dentro desse contexto, analisando os argumentos tecidos pelo revisionando em cotejo com os elementos de prova que calçam a pretensão revisional, **não se vislumbra a ocorrência do necessário *fumus boni iuris*** para a concessão de ordem judicial vindicada a possibilitar o reconhecimento da ocorrência do instituto do arrendimento posterior (art. 16 do Código Penal: *Nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, reparado o dano ou restituída a coisa, até o recebimento da denúncia ou da queixa, por ato voluntário do agente, a pena será reduzida de um a dois terços*).

Com efeito, depreende-se dos autos subjacentes que o revisionando foi condenado pela perpetração do crime insculpido no art. 168, § 1º, III, do Código Penal (ao lado de outras infrações cuja condenação não é questionada nesta senda), em razão de ter-se apropriado de numerário relativo ao êxito de ação ajuizada perante a Justiça Federal com o desiderato de perceber o pagamento de expurgos inflacionários decorrentes dos diversos planos econômicos que foram levados a efeito neste país nas décadas de 1980 e 1990. Nesse diapasão, tendo como base as premissas fáticas assentadas pela Desembargadora Federal relatora quando do julgamento dos recursos de Apelação aviados na fase de formação da culpa (ID 8325364 – págs. 03/12), nota-se que o correto valor do Alvará de Levantamento expedido na fase de liquidação do julgado atinente aos expurgos remontava à cifra de R\$ 149.511,93 (cento e quarenta e nove mil, quinhentos e onze reais e noventa e três centavos – em 02 de setembro de 2008), dos quais caberia à ofendida Ofélia o importe de R\$ 104.658,36 (cento e quatro mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e trinta e três centavos) e à Associação de Defesa e Proteção do Consumidor do Grande ABC – ADPCON ABC o valor de R\$ 44.853,57 (quarenta e quatro mil, oitocentos e cinquenta e três reais e cinquenta e sete centavos).

Todavia, ainda com supedâneo no v. voto (ID 8325364 – págs. 03/12), verifica-se que o revisionando repassou a quantia de R\$ 47.654,07 (quarenta e sete mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e sete centavos) à vítima Ofélia (em 03 de julho de 2009) e a importância de aproximadamente R\$ 12.000,00 (doze mil reais – na realidade, R\$ 12.733,00 – doze mil, setecentos e trinta e três reais) à Associação de Defesa e Proteção do Consumidor do Grande ABC – ADPCON ABC em 06 de julho de 2009, vindo a se apropriar, ilegitimamente, da diferença (o que ensejou a condenação cuja dosimetria ora se impugna). Importa ressaltar que a Desembargadora Federal relatora, quando da fixação da pena ao revisionando, expressamente consignou, a teor de depoimentos prestados pela própria vítima Ofélia e por sua filha Andrea, que houve o ressarcimento integral do prejuízo (corrigido pelo índice da caderneta de poupança) nos idos de maio, julho e agosto de 2010, o que permitiria o reconhecimento, de ofício, da atenuante disposta no art. 65, III, *b*, do Código Penal (*São circunstâncias que sempre atenuam a pena: (...) III - ter o agente: (...) b) procurado, por sua espontânea vontade e com eficiência, logo após o crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as conseqüências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano (...)*) no patamar de 1/6.

Entretanto, analisando detidamente os pagamentos comprovados nesta senda, **não se verifica a efetiva reparação do dano de forma integral antes do recebimento da exordial acusatória** na justa medida em que **ausente a demonstração do implemento de parcela de numerário pertencente à Associação de Defesa e Proteção do Consumidor do Grande ABC – ADPCON ABC**. Nesse contexto, calha trazer à colação um breve resumo dos valores adimplidos:

(a) O valor total que deveria ter sido repassado à Ofélia em decorrência da procedência de sua pretensão dos expurgos inflacionários suportados girava em torno de R\$ 104.658,36 (cento e quatro mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e trinta e três centavos), ou seja, 70% (percentual pactuado no contrato de prestação de serviços advocatícios) do valor de face do Alvará de Levantamento em 02 de setembro de 2008 (R\$ 149.511,93 – cento e quarenta e nove mil, quinhentos e onze reais e noventa e três centavos). Por outro lado, a importância que deveria ter sido repassada à Associação de Defesa e Proteção do Consumidor do Grande ABC – ADPCON ABC remontava a cifra de R\$ 44.853,57 (quarenta e quatro mil, oitocentos e cinquenta e três reais e cinquenta e sete centavos), ou seja, 30% (percentual pactuado no contrato de prestação de serviços advocatícios, a ser rateado, meio a meio, entre o revisionando RODRIGO AUGUSTO BONIFÁCIO e à Associação propriamente dita, a redundar em R\$ 22.426,78 – vinte e dois mil, quatrocentos e vinte e seis reais e setenta e oito centavos – para cada) do valor de face do Alvará de Levantamento em 02 de setembro de 2008 (R\$ 149.511,93 – cento e quarenta e nove mil, quinhentos e onze reais e noventa e três centavos);

(b) Ainda quando da perpetração do intento criminoso relacionado à apropriação indébita, verifica-se que o revisionando repassou à Ofélia tão somente a quantia de R\$ 47.654,07 (quarenta e sete mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e sete centavos) em 03 de julho de 2009 ao passo que à Associação de Defesa e Proteção do Consumidor do Grande ABC – ADPCON ABC, a quantia de R\$ 12.733,00 (doze mil, setecentos e trinta e três reais), vindo a reter a diferença;

(c) Diante da descoberta dos crimes perpetrados, o revisionando efetuou 03 (três) depósitos tendo como favorecida a vítima Ofélia (ou seu esposo Onofre Germinari) com o escopo de adimplir a quantia que deveria ter repassado integralmente à legítima detentora no momento apropriado: (c.1) um primeiro depósito no valor de R\$ 58.351,79 (cinquenta e oito mil, trezentos e cinquenta e um reais e setenta e nove centavos) em 12 de maio de 2010 (ID 12228896 – pág. 02); (c.2) um segundo depósito no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais) em 23 de julho de 2010 (ID 12228896 – pág. 03); e (c.3) um terceiro depósito na quantia de R\$ 2.100,00 (dois mil e cem reais) em 27 de agosto de 2010 (ID 12228896 – pág. 03). Consigne-se não haver nestes autos demonstração de pagamento de qualquer outro valor pago à Associação de Defesa e Proteção do Consumidor do Grande ABC – ADPCON ABC além dos originários R\$ 12.733,00 (doze mil, setecentos e trinta e três reais);

(d) Especificamente no que se refere à vítima Ofélia, somando-se os 03 (três) depósitos elencados no item “c” com aquele mencionado no item “b”, chega-se ao um pagamento total na casa de R\$ 111.105,86 (cento e onze mil, cento e cinco reais e oitenta e seis centavos), valor este superior ao originariamente devido (R\$ 104.658,36 – cento e quatro mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e trinta e três centavos). Entretanto, no que tange à **Associação de Defesa e Proteção do Consumidor do Grande ABC – ADPCON ABC, não houve o ressarcimento de R\$ 9.693,78** (nove mil, seiscentos e noventa e três reais e setenta e oito centavos), valor este histórico (portanto, sem incidência de juros e/ou correção monetária) decorrente da subtração do valor devido a ela (R\$ 22.426,78 – vinte e dois mil, quatrocentos e vinte e seis reais e setenta e oito centavos) da quantia paga na ocasião do crime (R\$ 12.733,00 – doze mil, setecentos e trinta e três reais).

Dentro de tal contexto, **não se encontrava (como não se encontra atualmente) preenchido o pressuposto necessário ao reconhecimento da figura do arrependimento posterior (art. 16 do Código Penal) ao caso então em julgamento, qual seja, a reparação integral do dano antes do recebimento da denúncia, tendo em vista a não devolução da importância de R\$ 9.693,78 (nove mil, seiscentos e noventa e três reais e setenta e oito centavos) que, por disposição contratual, pertenceria à Associação de Defesa e Proteção do Consumidor do Grande ABC – ADPCON ABC e restou apropriada pelo revisionando.** Correta, assim, a mera incidência da atenuante consignada no v. acórdão proferido por esta C. Corte Regional quando da apreciação dos apelos aviados na justa medida em que apenas demonstrada a devolução da quantia que deveria ser titularizada pela vítima Ofélia, restando, naquela oportunidade, pendente de pagamento parcela do devido à indicada Associação.

Assim, pelos argumentos anteriormente expendidos, **INDEFIRO a liminar pleiteada pelo revisionando.** Comunique-se o teor dessa r. decisão ao MM. Juízo de origem (1ª Vara Federal de Santo André/SP). Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, nos termos do art. 625, § 5º, do Código de Processo Penal, c.c. art. 60, VIII, do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal.

Int.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5031975-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: ROGERIO ROSA

Advogado do(a) REQUERENTE: JOSE LUIZ FONSECA DA ROCHA - SP177258

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

DESPACHO

Trata-se de revisão criminal, com pedido liminar, ajuizada por Rogério Rosa contra o acórdão proferido por este Tribunal nos autos da Ação Penal nº 0001300-29.2005.4.03.6005/MS que, por maioria, negou provimento à apelação e manteve a condenação do requerente pela prática dos delitos previstos pelo artigo 16 da Lei n. 10.826/03 e artigo 289, §1º, do Código Penal, ambos c. c. o artigo 69, do Código Penal, a 6 (seis) anos de reclusão, regime inicial semiaberto, e 20 (vinte) dias-multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Vencido o Relator, Des. Federal Wilson Zauhy que, deu parcial provimento à apelação da defesa, para absolver o acusado da prática do delito previsto pelo artigo 289, §1º, do Código Penal, com fundamento no artigo 386, III e VI, do Código de Processo Penal; e, ao desclassificar sua conduta, condená-lo a 1 (um) ano de detenção, regime inicial aberto, e 10 (dez) dias multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, pela prática do delito previsto pelo artigo 12, da Lei n. 10.826/03, vindo a autorizar a substituição da pena privativa de liberdade que lhe foi imposta por 1 (um) restritiva de direitos, consistente em prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas a serem indicadas pelo Juízo das Execuções Penais (ID n. 12639388).

O requerente, por meio desta ação revisional, pretende desconstituir o acórdão, ora impugnado, ao argumento de que sua condenação não atendeu aos preceitos legais que regem o direito penal.

Compulsando os autos, verifico que não foi juntada a certidão de trânsito em julgado do acórdão e nem as peças necessárias à comprovação dos fatos arguidos (artigo 625, §1º do CPP).

Intime-se a parte para juntar a certidão de trânsito em julgado e demais peças necessárias para provar as alegações da defesa (Ação Penal de n. 0001300-29.2005.4.03.6005/MS), no prazo de lei, sob pena de indeferimento da inicial.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031465-87.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALFA PIRACICABA MEDICAMENTOS LTDA - ME, PAULO AFRANIO LESSA FILHO, CLAUDIA MARIA PIVA CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO AFRANIO LESSA FILHO - SP221273

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que, em sede de execução fiscal, facultou à ora agravante a emenda ou substituição da inicial com a indicação de quais contribuições são exigidas, em relação a cada competência (mês), nas Certidões de Dívida Ativa, sob pena de extinção do feito.

A agravante alega, em síntese, que não há dispositivos legais que preveem a necessidade de indicação da natureza do débito em relação a cada competência. Sustenta que “a dívida cobrada tem origem em declarações prestadas pelo próprio sujeito passivo, tendo este, portanto, plena ciência do que lhe está sendo exigido”. Ademais, alega que “a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, presunção essa que não pode ser afastada de ofício, mas apenas por prova inequívoca”.

Por fim, aduz a necessidade da reforma da decisão agravada para que o rito volte a ser célere, com a rápida recuperação do crédito e, para que a execução possa prosseguir sem novos esclarecimentos ou emendas às CDA's.

Pleiteia a reforma da r. decisão e a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, não há indícios de que as CDAs não preenchem, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que não há prova de que nas CDAs não foram especificados os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito exequiêndo, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.
2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.
3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.
4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.
5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.
6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.
7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.
8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.
9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.
10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescento, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

Vale destacar que o Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (543-C do CPC), no julgamento do REsp nº 1.138.202/ES, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis:

"Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...) (...)

§ 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterà os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perflhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017451-98.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CERAMICA CHIARELLI SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CERÂMICA CHIARELLI S.A** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, designou a leilão dos bens penhorados, em duas praças.

É o relatório do necessário.

Decido.

Examinando os autos, verifico que em 27.07.2018 (Doc. 3673017) foi proferido despacho determinando a intimação da agravante para apresentar todos os documentos obrigatórios à interposição do agravo de instrumento.

Entretanto, em que pese devidamente intimado, deixou de cumprir a determinação no que toca a apresentação da petição inicial.

Tendo sido dado cumprimento ao disposto no artigo 932, parágrafo único^[1] do CPC e diante do incontestado não atendimento da agravante à determinação de complementação da documentação, entendo que o presente recurso não merece prosperar.

Face ao exposto, nego seguimento ao presente agravo com fundamento no artigo 932, III do CPC.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se.

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

^[1] Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031150-59.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: JULIANA BASSANEZE BERNARDO

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FELIX MENDONCA DE FREITAS - MS20994

D E C I S Ã O

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

“(…) Diante do exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela para declarar que a autora tem direito à licença sem remuneração para acompanhamento de cônjuge. (…)”

(negrito original)

Alega a agravante que a concessão da licença prevista no artigo 84 da Lei nº 8.112/90 exige (i) o deslocamento do cônjuge ou companheiro por motivação profissional para outro ponto do território nacional, para o exterior ou para o exercício de mandato eletivo dos Poderes Executivo e Legislativo, (ii) que o deslocamento não tenha sido ocasionado pelo servidor ou seu cônjuge, (iii) que o cônjuge também seja servidor público e na localidade de destino exista um órgão onde o servidor possa exercer atividades compatíveis com as atribuições do seu cargo efetivo e, por fim, (iv) que o deslocamento tenha ocorrido de ofício.

Argumenta que no caso de primeira investidura em cargo público não há deslocamento do servidor que autoriza a concessão da licença pleiteada, vez que o rompimento da unidade familiar decorreu da assunção pelo próprio companheiro da servidora de cargo público em localidade distante daquela em que ele convivia com sua família. Defende a impossibilidade de concessão de liminar que esgote no todo ou em parte o objeto da ação.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

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

Art. 932. Incumbe ao relator:

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

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

(…)

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

O dissenso instalado nos autos diz respeito ao direito que a agravada reputa possuir de gozar da licença por motivo de afastamento de cônjuge prevista no artigo 84 da Lei nº 8.112/90, nos seguintes termos:

Art. 84. Poderá ser concedida licença ao servidor para acompanhar cônjuge ou companheiro que foi deslocado para outro ponto do território nacional, para o exterior ou para o exercício de mandato eletivo dos Poderes Executivo e Legislativo.

§ 1º A licença será por prazo indeterminado e sem remuneração.

§ 2º No deslocamento de servidor cujo cônjuge ou companheiro também seja servidor público, civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, poderá haver exercício provisório em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional, desde que para o exercício de atividade compatível com o seu cargo.

Da leitura do dispositivo legal é possível extrair que se trata de licença concedida sem remuneração nos casos em que o cônjuge ou companheiro do servidor é deslocado a outro ponto do território nacional ou para o exterior ou, ainda, para o exercício de mandato eletivo dos Poderes Executivo ou Legislativo.

Nota-se, ainda, que para a concessão da licença em debate sequer há exigência legal de que o cônjuge deslocado também seja servidor público (*caput*); contudo, se o for (§ 2º) o legislador previu a possibilidade de exercício provisório em atividade compatível com o cargo em órgão ou entidade da administração direta, autárquica ou fundacional. Anoto ainda que, diversamente do que alega a agravante, não há vedação legal à concessão da licença quando o deslocamento não tenha ocorrido por interesse da administração. Tenho, assim, que se mostram presentes os requisitos que autorizam a concessão da licença requerida pela agravada.

Embora o dispositivo legal disponha que “*Poderá ser concedida licença*” ao enfrentar o tema a jurisprudência pátria tem entendido que se trata de direito subjetivo do servidor, tratando-se de ato administrativo vinculado e, portanto, não sujeito a critérios de conveniência e oportunidade. Neste sentido, transcrevo julgados do C. STJ e desta E. Corte Regional:

*“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 458, INCISO II, E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO OU VALOR DA CAUSA. REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIAS FÁTICO-PROBATÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. LICENÇA POR **DESLOCAMENTO DE CÔNJUGE**. EXERCÍCIO PROVISÓRIO COM BASE NO ART. 84, § 2º, DA LEI N.º 8.112/90. CUMPRIDOS OS REQUISITOS. POSSIBILIDADE. (...) 5. **Preenchidos pelo servidor os requisitos previstos no art. 84 da Lei n.º 8.112/90, não há espaço para juízo discricionário da Administração e, portanto, havendo o deslocamento para outro Estado da Federação ou para o exterior, a licença, sem remuneração, deve ser concedida, ainda que o cônjuge ou companheiro não seja servidor, ou, em o sendo, que a transferência tenha se dado em função de ter logrado aprovação em concurso público.** 6. O exercício provisório em outro órgão somente deverá ser concedido se o servidor postulante puder exercer atividade compatível com a do cargo que ocupava no órgão de origem e se o cônjuge ou companheiro também seja servidor público, civil ou militar. 7. Recurso especial de Jussara Peixoto de Miranda Gomes parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido. E apelo nobre da União conhecido, mas desprovido.” (negritei)*

(STJ, Quinta Turma, REsp 871762/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 13/12/2010)

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE REMOÇÃO. **ACOMPANHAMENTO DE CÔNJUGE. CONCESSÃO DA LICENÇA. RECURSO DESPROVIDO.** É irrelevante o motivo do deslocamento do cônjuge, que pode se dar tanto voluntariamente (a pedido), quanto no interesse da administração, não exigindo a lei que o exercício provisório se dê no âmbito da mesma instituição a que pertence o servidor que usufruirá da licença, bastando que ocorra em entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional. **A licença por motivo de afastamento de cônjuge prevista no art. 84, §§ 1º ou 2º, da Lei 8.112/90 é direito subjetivo do servidor, cujo deferimento não está condicionado a prévio juízo de conveniência e oportunidade da administração, por se tratar de ato administrativo vinculado.** Equiparados os empregados de empresas públicas, sociedades de economia mista e das fundações de direito privado aos servidores públicos para efeitos do art. 36, III, da Lei nº 8.112/90, do mesmo modo, estes empregados públicos são equiparados para efeitos do art. 84, § 2º. Agravo de instrumento desprovido.” (negritei)*

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI/MS 5007412-76.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Luiz Alberto de Souza Ribeiro, e-DJF3 01/02/2018)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

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

Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027808-40.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: SILVIO APARECIDO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AQUIS JUNIOR SOARES - MS17190

AGRAVADO: MUNICÍPIO DE NIOAQUE

Advogado do(a) AGRAVADO: GLAUCO LUBACHESKI DE AGUIAR - MS9129

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Silvio Aparecido de Souza, postulando a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada que deferiu a imissão do MUNICÍPIO DE NIOAQUE na posse dos imóveis n°s objeto das matrículas 3940 e 5564, do CRI do Município de Bela Vista/MS.

Alega o agravante que foi aberto um primeiro processo de licitação para venda do bem mas tal procedimento foi anulado em razão de não lhe ter sido assegurado o direito de preferência na compra dos bens e por conta de outras irregularidades.

Sustenta o agravante que é possuidor de boa-fé há 12 anos dos imóveis cogitados na lide, fazendo jus à indenização pelas benfeitorias necessárias e úteis realizadas nos imóveis, bem como à venda direta no caso de leilão deserto, nos termos da nova lei de regularização fundiária (13.465/2017).

Aduz, ainda, que não há uma única prova nos autos de que estaria inviabilizando a visitação da área pelo Município, constando apenas manifestações unilaterais da União Federal, do Ministério Público Federal e da Prefeitura nesse sentido.

Pondera que o processo licitatório já foi aberto mas seu direito de preferência ainda não foi assegurado.

É o relatório.

Ao que consta dos autos, a União Federal doou os imóveis cogitados na lide ao Município Nioaque, por meio de contrato de permuta com encargo, no qual ficou acordado que o produto da venda desses bens seria destinado à compra de outra área rural para promover ao assentamento da Comunidade Indígena Atikum.

Numa análise primeira, própria desse momento processual, tenho que há relevante plausibilidade na argumentação do agravante quanto ao direito de preferência na compra dos bens cogitados na lide.

Isso porque o Município, no primeiro certame iniciado, não garantiu ao agravante o direito de preferência na compra do bem, vindo a anular o procedimento apenas depois da concessão de medida liminar em ação ajuizada pelo ocupante.

Assim, em princípio, o agravante teria aí preservado seu direito de ser consultado antes da venda dos bens a terceiros.

Nesse sentido, considerando o tema sensível tratado nesse recurso, por ora, entendo por sobrestar a decisão agravada até que venham as contraminutas das partes agravadas e a manifestação do MPF que auxiliarão esse Relator numa mais aprofundada análise do caso.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para o efeito de suspender a decisão agravada que determinou a imissão do Município na posse dos imóveis cogitados na lide até que sobrevenham as contraminutas das partes contrárias e a manifestação do Ministério Público Federal.

Intimem-se os agravados para apresentação de contraminuta.

Em seguida, dê-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031223-31.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

AGRAVADO: MARIA INES FERNANDES PERES, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogados do(a) AGRAVADO: PABLO RODRIGO NAZARETH COSTA - PE30463, CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor da r. decisão proferida no processo eletrônico em epígrafe (ID [11151876](#)) para fins de publicação:

D E C I S Ã O

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a devolução do feito de origem à 6ª Vara Cível da Comarca de Bauru, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, determino a exclusão da CEF e da União do polo passivo e a devolução dos autos à 6ª Vara Cível da Comarca de Bauru/SP. (...)"

Alega a agravante que é incontestável o ingresso da agravante nos feitos nos quais se discute o seguro habitacional cuja apólice possui garantia de equilíbrio permanente e em nível nacional pelo FCVS e afirma que a Lei nº 13.000/14 atribui a representação judicial do seguro habitacional do SFH/FCVS – ramo público à agravante. Defende seu interesse em ingressar nos feitos mesmo em relação aos contratos celebrados antes da Lei nº 7.682/88 em razão da afetação direta dos interesses do FCVS, não podendo ser limitada a atuação da agravante apenas aos feitos cujos contratos tenham sido celebrados após a Lei nº 7.682/88, vez que independentemente do período será o FCVS quem suportará eventual ônus com a procedência do pedido.

Defende a constitucionalidade da Lei nº 13.000/2014 e a inexistência de dúvidas quanto à legitimidade da agravante para integrar a lide, ao menos no tocante aos contratos firmados pelos autores que possuem a apólice vinculada ao ramo 66.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

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

Art. 932. Incumbe ao relator:

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

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

(...)

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

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-Lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-Lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação – e conseqüente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por conseqüência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.

4. [...]"

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.

5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.

5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo **Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.**

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, **desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS.** Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. **Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.**

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. **Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.**

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. **A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos.** As mudanças propostas serão a seguir descritas.

11. Frise-se novamente que, **com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.**

11.1. Desse modo, **propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. *Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêem a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:*

[...]

11.4. *O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].*

11.5. *A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.*

12. *A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.*

12.1. *A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.*

12.2. *Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.*

12.3. *O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.*

12.4. *Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.*

13. *Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" - PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.*

14. *Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União - AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.*

14.1. *Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.*

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esforço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
Criação do FCVS No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tomou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF fez prova de que o contrato relativo à agravada se vincula à apólice pública – ramo 66, conforme se confere no documento Num. 4769402 – Pág. 31. Sendo assim, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

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

Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018."

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028026-68.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: SILIBOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS TECNICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELE WAITMAN GLEZER - SP87721

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SILIBOR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTIGOS TÉCNICOS LTDA.** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, deferiu a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial, nos seguintes termos:

“(...) Nestes termos, em razão da alteração de entendimento em relação à questão objeto da manifestação ora em apreço, defiro a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial, nos termos em que requerido pela exequente, eis que resta cabalmente comprovado que este tipo de ato construtivo não implica em qualquer risco à atividade empresarial da recuperanda e ao efetivo cumprimento do plano de recuperação judicial.

Lavre a Secretaria o Termo de Penhora, oficiando-se ao MM. Juízo indicado às fls., para adoção das providências cabíveis e informação quanto a existência de eventual valor disponível naqueles autos.

E, em havendo valores disponíveis naquele feito, solicito, desde logo, a transferência dos mesmos para uma conta vinculada a este Juízo, junto à Caixa Econômica Federal – PAB São Bernardo do Campo (ag. 4027).

Considerando a orientação recebida do CNJ e para maior celeridade processual, a presente determinação deverá ser cumprida preferencialmente por meio eletrônico, servindo cópia do presente despacho como ofício.

Tudo cumprido, intime-se a executada da penhora realizada nestes autos e da abertura do prazo de 30 (trinta) dias para oposição de Embargos à Execução Fiscal.

Autorizo, desde logo, a expedição de carta precatória ou edital, para aperfeiçoamento da intimação ora determinada.

Decorrido o prazo legal, voltem conclusos.”

Alega a agravante que a penhora no rosto dos autos somente é admissível quando existirem créditos em favor da devedora – o que não é o caso dos autos, de modo que a penhora no rosto dos autos é incabível em processos de recuperação judicial. Afirmo que a recuperação judicial versa não sobre créditos pertencentes à agravante, mas aos credores sujeitos ao procedimento de recuperação judicial e defende que a constrição no rosto dos autos da recuperação judicial viola os princípios da preservação e função social das empresas.

Defende que após a homologação do Plano de Recuperação Judicial, a análise da conveniência da manutenção de imóvel que integra o patrimônio da empresa ou da sua alienação cabe ao juízo universal e sustenta que a Primeira Seção do C. STJ determinou a afetação do REsp 1.712.484/SP conjuntamente com os REsp's 1.694.316 e 1.694.261 para que sejam julgados sob o rito dos recursos repetitivos a suspensão de todos os processos pendentes que versem sobre a questão.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

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

Art. 932. Incumbe ao relator:

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

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

(...)

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

Ao enfrentar o tema relativo à prática de atos constritivos em face de empresa em recuperação judicial, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.712.484-SP, afetou aquele processo ao rito dos recursos repetitivos e determinou a suspensão de todos os feitos que versem sobre esta questão, conforme decisão proferida em 20.02.2018 e que abaixo transcrevo:

“EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTRITIVOS.

1. Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".

2. Recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos (afetação conjunta: REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A PRIMEIRA SEÇÃO, por unanimidade, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e suspendeu o processamento de todos os feitos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, conforme proposta do Sr. Ministro Relator."

Votaram com o Sr. Ministro Relator as Sras. Ministras Assusete Magalhães, Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes. Votaram, ainda, nos termos do art. 257-B do RISTJ, os Srs. Ministros Sérgio Kukina e Herman Benjamin.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves"

(negritei)

Como se percebe, há ordem expressa da Corte Superior em recurso submetido ao regime dos recursos repetitivos determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre o tema em debate, vale dizer, a possibilidade da prática de atos de constrição do patrimônio de empresas que estão em recuperação judicial.

Considerando, portanto, a manifesta relevância do tema e a indefinição quanto à possibilidade de prática de atos de constrição, não há que se falar na penhora no rosto dos autos da Recuperação Judicial até que o C. STJ decida a questão. Diversamente, eventual manutenção da constrição implicaria a precipitada presunção da possibilidade de constrição de bens de empresa em recuperação judicial.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela para suspender a decisão que determinou a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

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

Publique-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ANTONIO CARLOS DA SILVA** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, deferiu o pedido de inclusão do agravante no polo passivo do feito de origem.

Alega o agravante que embora o oficial de justiça tenha certificado a executada não estava funcionando no endereço indicado ao fisco a empresa se manifestou nos autos oferecendo bens à penhora e opondo embargo à execução, o que afasta a presunção de dissolução irregular da empresa executada. Argumenta que inexistem elementos que autorizam o redirecionamento da execução fiscal ao agravante e que a própria agravada reconhece que a executada está regular perante a Receita Federal.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

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

Art. 932. Incumbe ao relator:

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

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

(...)

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

A inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROVIMENTO. 1 – O STF no julgamento do RE n. 562.276/PR reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n.º 11.941/09. 2 – A inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. 3 – Na hipótese do sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. 4 – In casu, à míngua dos requisitos ensejadores da responsabilidade dos sócios, deve ser mantida sua exclusão do polo passivo da execução fiscal. 5 – Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Agravo de Instrumento nº 0005160-25.2016.403.0000, Relator Desembargador Valdeci dos Santos, julgado em 13/09/2016)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, VI, DO CTN. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS DEVIDOS COM BASE NO RESP 1.478.573/SP. (...) IV – Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN. V – No caso, não há prova de que o agravante se enquadra nas hipóteses de responsabilização tributária dos sócios, nos termos do art. 135 do CTN. VI – Ademais, a prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (ERESP 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08) (...) IX – Recurso parcialmente provido para excluir o agravante do polo passivo da execução."

(Agravo de Instrumento nº. 0011051-66.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 12/07/2016; Publicado no D.E. 22/07/2016)

No presente caso, observo que embora o sr. oficial de justiça tenha certificado que em diligência realizada em 07.06.2017 encontrou desocupado o imóvel em que funcionava a empresa executada (Num. 7991256 – Pág. 19), em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual da Justiça Federal de Primeiro Grau da 3ª Região verifico que em 10.11.2017 a executada opôs embargos à execução, posteriormente julgados improcedentes em sentença proferida em 02.02.2018 (Num. 7991256 – Pág. 41/53) e em razão de apelo interposto pela executada os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional para julgamento do recurso.

Como se percebe, houve oferecimento de bem à penhora, ajuizamento de embargos à execução e, ainda, interposição de recurso pela empresa executada, revelando que continuou se manifestando nos autos. Tal situação não pode ser confundida com dissolução irregular à míngua da caracterização de intenção deliberada em fraudar à lei ou estatutos sociais, tampouco se furtar do pagamento dos tributos devidos, desautorizando-se, por conseguinte, o redirecionamento da pretensão executiva à figura dos sócios.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

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

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031716-08.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: EDILSON COELHO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

D E C I S Ã O

Defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACÃO EXTRAJUDICIAL** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a remessa dos autos à Vara Estadual de origem, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, levando em consideração o inciso III, do artigo 927, do Código de Processo Civil - pelo qual os Juízes deverão observar os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos -, não admitindo o ingresso da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF no presente feito, determino a remessa deste autos para a Vara Estadual de origem, que é a competente para processar e julgar o presente processo, já que o contrato objeto da lide foi assinado antes de 02/12/1988 e, portanto, não preenche os requisitos para que possa a Caixa Econômica Federal - CEF, ingressar no feito, não obstante deva figurar como assistente simples.

Intimem-se."

Alega a agravante que o verdadeiro mutuário do imóvel é Vera Lúcia Ferreira Claro que teve o contrato averbado na apólice do ramo 66 (pública – SFH) datado de 29.06.1984, sendo que o enquadramento no ramo SFH somente foi possível por ter sido o contrato celebrado com o agente financeiro Caixa Econômica Federal com data de averbação anterior a 29.12.2000. Argumenta que desde 1988 o FCVS assumiu permanentemente a responsabilidade pelo equilíbrio técnico-atuarial de todas as apólices públicas de seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, independentemente da data de celebração do contrato, e a partir de 2010 passou a garantir de forma direta as coberturas oferecidas aos contratos vinculados à Circular Susep 111/99 (apólice pública). Afirma que a CEF deve necessariamente intervir nas demandas envolvendo o SH/SFH na qualidade de administradora do FCVS, sendo da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento desta demanda, a teor do artigo 109, I, da Constituição Federal.

Argumenta que segundo a Lei nº 13.000/14 cabe à CEF participar de quaisquer demandas relacionadas à apólice pública do Seguro Habitacional do SFH, vez que caberá ao FCVS arcar com as condenações no caso de eventual sentença de procedência nesses autos.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

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

Art. 932. Incumbe ao relator:

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

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

(...)

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

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal como representante dos interesses do FCVS em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação – e conseqüente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.

4. [...]

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do **Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.**

5.2. **Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.**

5.3. **Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.**

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, **desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS.** Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. **Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.**

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. **Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como réis nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.**

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. **A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.**

11. **Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.**

11.1. Desse modo, **propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. **Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:**

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CCFCVS, a:

I – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II – as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor. (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
Criação do FCVS No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico ínsito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, o documento Num. 12244457 – Pág. 11 revela que o contrato relativo ao agravado se vincula à apólice pública – ramo 66. Sendo assim, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

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

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a remessa dos autos para a Vara Estadual de origem, nos seguintes termos:

“(…) 4. Diante de decisão fundamentada em jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, quaisquer outras questões deverão ser dirimidas pela Justiça competente, qual seja a Justiça Estadual. 5. Agravo regimental improvido” (Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Agravo de Instrumento 0003312802015405000001 Assim, uma vez que os contratos foram assinados antes de 02/12/1988, entendo que a Caixa Econômica Federal - CEF não deve figurar no polo passivo da presente ação.

Desta forma, levando em consideração o inciso III, do artigo 927, do Código de Processo Civil – pelo qual os Juízes deverão observar os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos –, não admitindo a Caixa Econômica Federal - CEF no polo passivo da presente ação, determino a remessa deste autos para a Vara Estadual de origem, que é a competente para processar e julgar o presente feito, já que os contratos objeto da lide foram assinados antes de 02/12/1988 e, portanto, não preenchem os requisitos para que possa a Caixa Econômica Federal – CEF, ingressar no feito, não obstante deva figurar como assistente simples.

Intimem-se.”

Alega a agravante que a Lei nº 13.000/14 deve ser interpretada no sentido de que cabe à CEF participar na qualidade de administradora do fundo de quaisquer demandas relacionadas à apólice pública do Seguro Habitacional do SFH. Afirma que desde 1988 o FCVS assumiu permanentemente a responsabilidade pelo equilíbrio técnico-atuarial de todas as apólices públicas de seguro habitacional do SFH independentemente da data de celebração do contrato e a partir de 2010 passou a garantir de forma direta as coberturas oferecidas aos contratos vinculados às referidas apólices.

Sustenta, assim, que o FCVS suporta diretamente todas as despesas vinculadas ao seguro habitacional do SFH relativamente às apólices públicas do Seguro Habitacional do ramo 66, ficando a CEF responsável pela regulação e cobertura dos sinistros na qualidade de Administradora do Fundo tanto na esfera administrativa quanto na judicial. Argumenta que defeitos de construção e seus consectários não estão cobertos pela apólice de seguro contra danos físicos do imóvel hipotecado, nos termos do artigo 784 do Código Civil.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

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

Art. 932. Incumbe ao relator:

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

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

(…)

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

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal como representante dos interesses do FCVS em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a “garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação”.

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação – e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.

4. [...]"

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.

5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.

5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]"

7. **Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.**

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. **A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.**

11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.

11.1. Desse modo, **propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. **Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:**

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...]" (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CCFCVS, a:

I – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II – as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
Criação do FCVS No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, o documento Num. 8074131 – Pág. 33 revela que o contrato relativo à agravada se vincula à apólice pública – ramo 66. Sendo assim, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada relativamente aos mencionados agravados.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

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

Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.

Boletim de Acórdão Nro 26738/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009038-36.2003.4.03.6103/SP

	2003.61.03.009038-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	OSWALDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ARTIGO 942 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. SERVIDOR PÚBLICO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DO TCU PARA A CONCESSÃO SER TIDA POR PERFEITA E ACABADA. PRECEDENTE DO STF. PRESCRIÇÃO AFASTADA.

1. Diante do resultado não unânime (em 07 de agosto de 2018), o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no artigo 942 do CPC/2015, realizando-se nova sessão em 18 de outubro de 2018.
2. A concessão de aposentadoria é ato complexo que demanda a atuação de vontades. Tem-se uma seqüência de atos administrativos preordenados que implica a atuação de duas vontades: a do órgão de lotação do servidor ao conceder a aposentadoria e a do TCU, órgão de controle externo e fiscalização que corrobora a validade da aposentação e pode, em grau de exame de legalidade do ato, até mesmo revogá-lo.
3. Assim, não obstante a concessão de aposentadoria, pelo primeiro ente administrativo, gere efeitos imediatos, a aposentação somente estará plenamente aperfeiçoada com a homologação pelo Tribunal de Contas. Precedente (MS 33469 AgR, Relatora Ministra Rosa Weber; ARE 900179 AgR, Relator Ministro Edson Fachin; MS 25561, Relator Ministro Marco Aurélio).
4. No caso concreto, embora aposentado em 1996, a homologação do ato de aposentadoria do autor pelo TCU somente se deu em 2004. Vindo a ação a ser proposta em 2003, não se há de falar da ocorrência de prescrição, devendo o julgamento ter prosseguimento para análise do tema de fundo do recurso com a apresentação de voto pelo e. Relator quanto ao mérito da insurgência recursal.
5. Decreto de prescrição afastado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, afastar a prescrição e determinar a continuidade do julgamento para apreciação do tema de fundo do recurso, nos termos do voto do Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Júnior e Souza Ribeiro, vencidos os Desembargadores Hélio Nogueira e Valdeci dos Santos, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2018.

WILSON ZAUHY

Relator para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002878-52.2009.4.03.6113/SP

	2009.61.13.002878-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro(a)
APELANTE	:	DALVA DEODATO TAVEIRA
ADVOGADO	:	SP288152 CARLA ARANTES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro(a)
APELADO(A)	:	DALVA DEODATO TAVEIRA
ADVOGADO	:	SP288152 CARLA ARANTES DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00028785220094036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL POR CONCORRÊNCIA PÚBLICA. DEMANDA AJUIZADA NA PENDÊNCIA DE AÇÃO DE EVICÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL POR CONCORRÊNCIA PÚBLICA. ANULAÇÃO JUDICIAL DA EXECUÇÃO QUE PRECEDEU À ALIENAÇÃO. PERDA DA PROPRIEDADE. DANO MATERIAL. LUCROS CESSANTES. AUSÊNCIA DE PROVA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE RÉ PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1.[Tab]A matéria devolvida a este Tribunal diz com as preliminares de prescrição da pretensão autoral e da decadência de seu direito. No mérito, diz respeito à responsabilidade civil da instituição financeira ré por danos materiais e morais que a autora entende ter experimentado em razão da perda da propriedade de um imóvel por ela adquirido junto ao banco requerido, ao seu direito a indenização por lucros cessantes e ao montante indenizatório fixado em sentença a título de dano moral.
- 2.[Tab]Afastada a alegação de prescrição porque a parte autora não pretende enjeitar o imóvel ou obter abatimento proporcional de seu preço por vício redibitório ou de rescisão da venda, não incidindo o disposto no art. 178, § 5º, IV do Código Civil de 1916. Pelo mesmo motivo, não se há de falar em decadência de seu direito à redibição ou ao abatimento do preço.
- 3.[Tab]Diante da constatação de que a presente demanda foi ajuizada enquanto pendia ação de evicção - causa impeditiva da prescrição - forçoso reconhecer que a pretensão autoral não foi atingida pela prescrição (art. 170, III do Código Civil/1916 e art. 199, III do Código Civil/2002).
- 4.[Tab]No caso dos autos, a autora adquiriu um imóvel junto ao banco réu por meio de concorrência pública, encontrando-se o bem ocupado pelos antigos mutuários da requerida, que lograram obter a anulação judicial da execução antes levada a efeito pela ré, o que resultou na perda da propriedade do imóvel pela requerente.
- 5.[Tab]A perda da propriedade do imóvel pela autora não se deu por qualquer vício no procedimento licitatório do qual ele participou, nem da vontade da Administração Pública licitante, não se havendo de falar em anulação ex officio ou revogação do procedimento, muito menos de caso fortuito, mas, sim, de vício procedimental na execução extrajudicial levada a efeito em face dos antigos mutuários do bem, que lograram obter o reconhecimento judicial da nulidade da exação, daí advindo os danos causados ao autor da presente demanda. Inegável, portanto, o ato ilícito do banco réu, sendo evidente o dever de a CEF reparar os danos materiais daí advindos à parte autora.
- 6.[Tab]Rejeitado o pedido de condenação da ré ao pagamento de indenização por lucros cessantes consistente no valor que a autora deixou de receber a título de aluguéis porque não é possível afirmar que a parte lograria êxito em encontrar locadores interessados no imóvel, não tendo havido qualquer prova neste sentido, tampouco de que efetivamente viria a celebrar o contrato de locação tão logo arrematou o bem.
- 7.[Tab]O caso dos autos, em que a autora adquiriu imóvel do banco requerido e, por ato ilícito do réu, veio a ser compelido a desfazer o negócio jurídico em questão, com o efeito prático de se ver despojada da propriedade do imóvel, revela situação que ultrapassa largamente os limites de um mero dissabor, ensejando o dano moral passível de recomposição.
- 8.[Tab]No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado.
- 9.[Tab]Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial a extensão do dano moral, que é significativa, diante da perda da propriedade de imóvel regularmente adquirido pela autora, e o baixo grau de culpa do banco réu, cujo ilícito se deu na anterior execução extrajudicial do imóvel, e não no procedimento pelo qual o requerente o adquiriu, além da vedação ao enriquecimento oriundo de verba de cunho indenizatório, reduz-se para R\$ 20.000,00 a indenização por dano moral, quantia que se afigura mais razoável e ainda suficiente à reparação do dano no caso dos autos, sem importar no indevido enriquecimento da parte.
- 10.[Tab]A Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que os juros de mora e correção monetária, enquanto consectários legais da condenação principal, são matérias de ordem pública, sendo possível sua fixação ou alteração de ofício, sem que se cogite de reformatio in pejus (STJ, AgRg no REsp nº 1.436.728-SC. Rel. Min. Assusete Magalhães. Segunda Turma, DJe: 04/11/2014; EDcl nos EDcl no REsp nº 998.935-DF. Rel. Min. Vasco Della Giustina. Terceira Turma, DJe: 04/03/2011; AgRg no Ag nº 1.114.664-RJ. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior. Quarta Turma, DJe: 15/12/2010).
- 11.[Tab]Sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

12.[Tab]Apelação da parte autora não provida.

13.[Tab]Apelação da parte ré parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação da parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000706-70.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.000706-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ISRAEL TEIXEIRA FAUSTINO
ADVOGADO	:	SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00007067020094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. CEGUEIRA MONOCULAR ADQUIRIDA DURANTE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO CASTRENSE. LICENCIAMENTO INDEVIDO. REFORMA *EX OFFICIO*. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO MILITAR. PRECEDENTES DO STJ. RECONHECIMENTO. ART. 106, V, DA LEI 6.880/80. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DANOS MORAIS. INDEVIDOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para fins elucidativos, os militares temporários poderão ser definidos por exclusão, como sendo aqueles que não pertencem à categoria dos militares estáveis (militares de carreira e as praças com estabilidade). Daí concluir-se que a principal característica do militar temporário é o vínculo precário, em tese, que mantém com as Forças Armadas.
2. Por sua vez, deve-se entender a noção de militar estável de forma ampla, abrangendo os militares de carreira e as praças com estabilidade. Os militares de carreira são aqueles que desempenham a atividade permanente no serviço militar, a entender assim, como aquele militar de carreira que ingressa no Exército mediante a aprovação em concurso público, a exemplo, os alunos de escolas militares do Exército, estes possuem a estabilidade presumida. Ao propósito, a praça com estabilidade é o militar com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço, de se concluir assim, que o militar temporário, ao se tornar estável, poderá adquirir os direitos previstos no art. 50, da Lei n. 6.880/80, os mesmos garantidos aos militares de carreira.
3. Quanto aos militares temporários, o Decreto n.º 57.645, de 20 de janeiro de 1966, que regulamenta a Lei do Serviço Militar (Lei n.º 4.375/64), em seu artigo 128 dispõe que aos militares incorporados que concluírem o tempo de serviço a que estiverem obrigados - 12 meses, nos termos do art. 136 - poderão ter a prorrogação desse tempo, uma ou mais vezes, como engajados ou reengajados, segundo conveniência da Força Armada interessada.
4. Em relação à reforma de ofício, o artigo 106, incisos I e II, do Estatuto dos militares assegura o direito à reforma a todos militares, em caso de serem julgados definitivamente incapazes para o serviço ativo das Forças Armadas.
5. À sua vez, o art. 108 e seus incisos descrevem em que circunstâncias a incapacidade definitiva para o serviço militar poderá sobrevir, com o destaque para o inciso IV que trata da incapacidade advinda de doença, moléstia ou enfermidade com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço, e, do inciso VI que trata do acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.
6. Importante destacar que a jurisprudência dos Tribunais Pátrios, tem reconhecido o direito à reintegração e a passagem do militar à inatividade - reforma - para fins de tratamento médico, até a cura o estabilização da moléstia, quando restar comprovada a incapacidade temporária para o serviço nas Forças Armadas, entendendo pela dispensa da demonstração do nexo de causalidade entre a lesão ou doença acometida e a prestação do serviço militar, desde que tenha sido adquirida durante a prestação do serviço militar.
7. Trata-se de noção cediça no STJ o direito do militar à reintegração e à reforma, em caso de licenciamento *ex officio*, para o tratamento de saúde, no caso de incapacidade temporária para o serviço militar, se a moléstia surgir durante a prestação do serviço castrense, sem necessidade de demonstração de nexo causal, até a reversão total da lesão ou moléstia, ou estabilização.
8. Terminado o tratamento médico oferecido pela Administração Militar, e, após a inspeção de saúde, a Junta Superior de Saúde, poderá julgar o militar temporário como incapaz definitivamente para todo e qualquer trabalho ou, ainda incapaz para o serviço nas Forças Armadas e capaz para a vida civil, ou seja, entender pela incapacidade parcial.

9. Da análise da legislação pertinente, convém destacar a redação do art. 111, do Estatuto dos Militares, o qual afirma que ao militar julgado incapaz definitivamente pelos motivos constantes do inciso VI do artigo 108 - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade - sem relação de causa e efeito com o serviço militar, poderá ser reformado, no entanto, o inciso I, do art. 111 esclarece que o direito à reforma com proventos proporcionais ao tempo de serviço será devido somente aos militares "*com estabilidade assegurada*", excepcionando, ao menos em tese, os militares temporários e exigindo para estes a invalidez total e permanente para qualquer trabalho, para fazer jus à reforma com a remuneração baseada no soldo integral (inciso II).
10. Cumpre-nos assinalar o ponto relevante quanto à interpretação sistemática dos dispositivos acima, no que concerne ao militar temporário e a concessão de reforma de ofício quando o motivo da incapacidade não tenha relação de causa e efeito com o serviço militar.
11. Da leitura da legislação em referência, em caso de acidente ou a doença (*lato sensu*) sem nexos causal com o serviço militar, o direito à reforma ao militar temporário somente será reconhecido quando for julgado inválido permanentemente para todo e qualquer trabalho.
12. Acerca da controversa questão, vem a C. Superior Corte edificando entendimento no sentido de reconhecer o direito à reforma de ofício ao militar temporário (sem estabilidade) apenas se presente uma das duas hipóteses: 1ª) a comprovação do nexo causal objetivo entre a enfermidade/acidente com serviço castrense; **ou** 2ª) a comprovação da invalidez total, entendida esta como a impossibilidade física ou mental de exercer todo e qualquer trabalho.
13. Como se verifica, o militar, independentemente de ser ou não estável, caso seja considerado totalmente e definitivamente inválido para todo e qualquer trabalho, terá o direito à reforma *ex officio*, não havendo margem para discricionariedade da Administração Militar. De outro viés, e consoante o entendimento do STJ acima cotejado, para a reforma, do militar temporário "*ou é exigida a comprovação de causa e efeito da enfermidade ou acidente com a atividade castrense ou se exige a incapacidade para toda e qualquer atividade laboral na vida civil*". (AgRg no REsp 1510095/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 14/04/2015)
14. Na hipótese, o autor foi incorporado às fileiras da FAB em 02/08/2004, tendo ocorrido o acidente de queda da moto em 07/05/2006, conforme Folha de Pronto Atendimento às fls. 83 e o seu licenciamento se deu em 01/08/2008, por motivo de término da prorrogação do tempo de serviço.
15. O Laudo da perícia judicial (fls. 160/161) concluiu pela não invalidez definitiva do autor, eis que a visão do olho direito encontra-se normal, acrescentando que "*podendo do ponto de vista médico e social exercer atividades laborativas, pois a inclusão de deficientes físicos no mercado de trabalho é uma bandeira defendida por diversos setores da sociedade (...)*"
16. No entanto também afirma o Laudo Judicial, que a incapacidade é permanente, pois se trata de cegueira irreversível do olho esquerdo "*O periciando apresenta sequela irreversível de Descolamento de Retina no olho Esquerdo, a cegueira é definitiva deste olho, embora enxergue 100% no olho direito. Apresenta o seguinte Cid 10 H 54.4.*"
17. Não obstante o Parecer da Junta Regular de Saúde ter julgado o militar como "apto com restrições" e o perito judicial ter considerado a incapacidade apenas parcial do apelante, a hipótese dos autos não se aplica à regra do artigo 111 da Lei 6.880/80, na medida em que, a cegueira monocular deve ser considerada como doença totalmente incapacitante. Note-se, a esse propósito, que o inciso V do artigo 108 inclui a cegueira entre as doenças que não exigem a comprovação de nexo causal e não especifica se a cegueira é monocular ou binocular. Precedentes.
18. Do conjunto fático-probatório dos autos e de acordo com o entendimento jurisprudencial cotejado, fará o autor faz jus à reintegração com a posterior reforma na mesma graduação em que se encontrava na ativa, visto que é portador de doença totalmente incapacitante adquirida durante a prestação do serviço castrense à inteligência dos arts. 108, V, 109 e 110, § 1º, da Lei 6.880/80, com o pagamento dos soldos respectivos em atraso desde 01/08/2008, data do licenciamento indevido, com a atualização monetária e juros de mora nos termos a seguir delineados. Precedentes STJ.
19. A correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nº.s 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado; e os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 03 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.
20. Não há nos autos qualquer indício de que o autor tenha sofrido violação ao um bem imaterial, isto é intimidade, vida privada, honra, imagem ou integridade psíquica do ofendido. Incabível a indenização por danos morais nos termos pleiteados.
21. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

	2005.60.00.004830-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	NORIVAL FURLAN
ADVOGADO	:	SP026064 NORIVAL FURLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	LOURDES RODRIGUES DE BARROS
ADVOGADO	:	SP266400 NORILEY BASTOS FURLAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00048305620054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ARTIGO 942 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE APLICÁVEL. AGRAVO PROVIDO.

1. Diante do resultado não unânime (em 24 de julho de 2018), o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no artigo 942 do CPC/2015, realizando-se nova sessão em 18 de outubro de 2018.
2. A RFFSA, à época da contratação (1996), era sociedade de economia mista submetida aos ditames do artigo 173 da Constituição Federal (redação original).
3. O acordo coletivo de trabalho, firmado pela RFFSA, previa em sua cláusula 74ª a cobrança de "taxa de ocupação dos imóveis", dos seus "empregados, aposentados e pensionistas, que neles residem" em percentuais de 3% a 6%.
4. Os ocupantes não pagam a taxa de ocupação, ocupando o imóvel com causa jurídica determinada. Ater-se o julgamento à inadequação da via eleita (ação de despejo) e deixar de promover a fungibilidade da ação poderá favorecer a eternização de posse precária e injustificada por parte dos requeridos.
5. O termo de uso firmado pelo RFFSA com seu empregado, que constitui "permissão de uso", não induz à posse oponível a ele, diante de sua natureza precária. De outro giro, uma vez notificado a desocupar o imóvel e não o devolvendo o empregado, caracterizado está o esbulho.
6. Perfeitamente possível na espécie a aplicação do princípio da fungibilidade, dado que todos os requisitos legais para o reconhecimento da (1) posse injusta e (2) esbulho comprovado estão presentes. Possibilidade da recepção do pedido como de reintegração de posse.
7. Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao apelo, nos termos do voto do Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Júnior e Souza Ribeiro, vencidos os Desembargadores Valdeci dos Santos e Hélio Nogueira, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2018.

WILSON ZAUHY

Relator para o acórdão

	2000.61.02.015010-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IRINEU FRANCISCO E CIA LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ARTIGO 942 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE DO INC. I, DO ART. 22, DA LEI N. 8.212/91. COM A REDAÇÃO DO INC. I, DO ART., 3º, DA LEI N. 7.787/89. ADI 1102-2. RE 166.722-9/RS e RE 177.296-4. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER DECLARATÓRIO DA SENTENÇA. FIXAÇÃO SOBRE VALOR ATUALIZADO DA CAUSA. APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDOS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime (em 07 de agosto de 2018), o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no artigo 942 do CPC/2015, realizando-se nova sessão em 18 de outubro de 2018.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou, de um lado, com eficácia *erga omnes* e *ex tunc*, a inconstitucionalidade das palavras "empresários" e "autônomos", contidas no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, na ADI nº 1.102-2 (DJU de 17.11.95) e, de outro lado, declarou *incidenter tantum*, no julgamento dos recursos extraordinários nº 166.722-9/RS e nº 177.296-4, a inconstitucionalidade das expressões "avulsos, autônomos e administradores", cuja execução foi suspensa pela Resolução nº 14/95, expedida pelo Senado Federal.
3. Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.164.452/MG - regime do art. 543-C do CPC), em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte).
4. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.
5. As limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pelas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95, não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei n. 11.941/2009, que as revogou.
6. Correção monetária: Tabela aprovada pelo STJ, 1ª Seção, no Eresp 913.201 e taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.
7. Como o pedido deduzido na inicial é pelo reconhecimento do direito à compensação de débitos tributários indevidamente recolhidos, a sentença que reconhece à parte o direito ao encontro de contas possui caráter declaratório, não havendo propriamente um conteúdo condenatório que justifique a fixação dos honorários sobre o valor da condenação. Precedente (Resp 1155125, Relator Ministro Castro Meira, in DJe de 06/04/2010).
8. Nessa esteira, considerando o caso concreto, os honorários devem ser fixados no percentual de 5%, tal como definido pelo Relator, mas sobre o valor atualizado da causa.
9. Remessa oficial parcialmente provida, em maior extensão. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora e, por maioria, dar parcial provimento à remessa oficial, em maior extensão, nos termos do voto do Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Júnior e Souza Ribeiro, vencidos o Desembargador Valdeci dos Santos e o Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2018.

WILSON ZAUHY

Relator para o acórdão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022493-28.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.022493-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	INBRANDS S/A
ADVOGADO	:	SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00224932820134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO.

1. *In casu*, após a sentença de improcedência, a requerente noticiou nos autos que teria desaparecido o objeto da ação, tendo em vista a perda de interesse processual superveniente decorrente de que um dos créditos foi "baixado" pela Fazenda por liquidação e o outro se encontra incluído em parcelamento, não tendo mais interesse, portanto, nos pedidos formulados na inicial, quais sejam, antecipar a garantia dos créditos exigidos nas CDA's 36523788-4 e 36523795-7 e que a Fazenda se abstinhasse de negar a expedição da Certidão

Positiva com Efeitos de Negativa.

2. Tais fatos (baixa por liquidação e parcelamento) retiram da requerente o interesse de antecipar a garantia dos créditos mencionados para obter a CPEN, pois tais fatos tem repercussão direta na exigibilidade dos créditos (um foi extinto, o outro está com exigibilidade suspensa).

3. PARCIAL PROVIMENTO à apelação para extinguir o feito sem exame do mérito ante a superveniente falta de interesse da requerente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003393-67.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.003393-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	SILVIO APARECIDO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	MS002812 ADELAIDE BENITES FRANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS008113 ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO
INTERESSADO(A)	:	FRANCISCO ASSIS DA SILVA
No. ORIG.	:	00033936720114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. MANUTENÇÃO DE POSSE. IMÓVEL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. ARRENDATÁRIO. SUPOSTA CESSÃO DE DIREITO. ANUÊNCIA DO AGENTE FINANCEIRO. IMPRESCINDIBILIDADE. PREVISÃO CONTRATUAL.

1. Apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou os Embargos de Terceiro improcedentes, com fundamento no artigo 269, inciso I, do CPC/73, condenando-o ainda "*em honorários advocatícios no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do §4º do art. 20, I, do CPC*".

2. Os elementos constantes dos autos convergem para a conclusão esposada na sentença. O apelante em nenhum momento logrou demonstrar a regularidade formal do "*instrumento particular de compra e venda cessão de direitos e obrigações de imóvel financiado*", supostamente por ele celebrado em face do arrendatário.

3. Tratando-se de imóvel vinculado a programa de arrendamento residencial (PAR), tem-se por imprescindível a prévia anuência do agente financeiro, sem a qual não será possível acolher qualquer alegação de boa-fé e sequer reconhecer a validade dos termos do próprio contrato.

4. Ademais, a ação de reintegração de posse nº 0000369-31.2011.4.03.6000, movida pela CEF contra o arrendatário, foi apreciada pela Turma, sendo então restabelecido o arrendamento - inclusive com determinação de imissão do arrendatário na posse do imóvel.

5. Impende assim se rejeitar a pretensão recursal de "retomada da posse", não se cogitando sob este aspecto em violação aos princípios e garantias fundamentais ou a "direito à moradia".

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006196-53.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.006196-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	GISLAINE APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP125529 ELLEN CRISTINA SE ROSA BIANCHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
APELADO(A)	:	ALEXANDRE DE SOUZA LOPES
ADVOGADO	:	SP123587 MILTON MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00061965320124036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. MANUTENÇÃO DE POSSE. IMÓVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SUPOSTA CESSÃO DE DIREITO. ANUÊNCIA DO AGENTE FINANCEIRO. IMPRESCINDIBILIDADE. PREVISÃO CONTRATUAL. PENHORA. AVALIAÇÃO. QUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA.

1. Apelação interposta pela embargante contra sentença que julgou os Embargos de Terceiro improcedentes, determinando, a final, o prosseguimento da execução nº 0005788-77.2003.403.6108. *"Sem condenação da embargante em custas ou honorários advocatícios, em razão do deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita"*.
2. Os elementos constantes dos autos convergem para a conclusão esposada na sentença. A apelante em nenhum momento logrou demonstrar a regularidade formal do *"Contrato de Compra e Venda"*, supostamente por ela celebrado em face de Thiago. Tampouco houve por acostar aos autos o suposto contrato que Thiago teria encetado com o mutuário.
3. Tratando-se de imóvel negociado mediante *"Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Terreno e Mútuo para Construção com Obrigação, Fiança e Hipoteca - Carta de Crédito Associativa - com Recursos de FGTS"*, entabulado após 25/10/1996, tem-se por imprescindível a prévia anuência do agente financeiro, na forma de sua cláusula 28ª, sem a qual não será possível acolher qualquer alegação de boa-fé e sequer reconhecer a validade dos termos dos demais contratos supervenientes. Precedente do c. Superior Tribunal de Justiça, julgado nos termos do artigo 543-C do CPC/73 (REsp 1150429/CE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, CORTE ESPECIAL, DJe 10/05/2013).
4. Nessa senda, tampouco se antevê legitimidade da embargante para discutir e demandar em juízo questões pertinentes ao mútuo. Além disso, os embargos de terceiro não são a via adequada para questionar aspectos formais da execução, tais como o valor atribuído ao imóvel penhorado ou para postular indenização por benfeitorias.
5. Impende assim se rejeitar a pretensão recursal de "retomada da posse", não se cogitando sob este aspecto em violação aos princípios e garantias fundamentais.
6. Apelação, conhecida em parte, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação para lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004768-79.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.004768-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	UNIBOL IND/ COM/ E ACABAMENTOS DE CONFECÇOES ESPORTIVAS LTDA
ADVOGADO	:	SP196924 ROBERTO CARDONE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA e outro(a)
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073529 TANIA FAVORETTO
No. ORIG.	:	00047687920124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. LEGALIDADE DA MULTA APLICADA. CUMULAÇÃO DE MULTA E JUROS. VIABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O título executivo goza de presunção quanto à legitimidade e à veracidade das informações ali contidas, inclusive no que atina aos juros e às multas que vieram a ser aplicados pela autoridade competente.
2. A desconstituição do título dependeria de alegações mais robustas do que as que foram veiculadas no apelo. Não se desincumbindo a embargante-apelante do ônus que lhe competia, prevalece a presunção de legitimidade e veracidade que militam em favor da CDA.
3. No caso dos autos, a Certidão de Dívida Ativa que instruiu o feito originário preenche os requisitos legais, indicando os fundamentos legais da dívida, período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las.
4. Aduz a recorrente que o percentual referido seria manifestamente ilegal, pois o artigo 52, §1º, do CDC estabelece que as multas moratórias não poderão ser fixadas em montante superior a 2% sobre o valor da dívida. No entanto, esquece-se a apelante que o diploma legal em destaque se aplica apenas às relações privadas, em especial aquelas ligadas ao Direito do Consumidor, não havendo que se falar em incidência em outras áreas do Direito, em especial à ligada ao FGTS.
5. Afastada a base legal invocada pelo apelante, não prospera o argumento de abusividade da multa aplicada, a qual incidiu, conforme a planilha de cálculos, no patamar de 10% sobre o principal atualizado, o que está de acordo com a Lei nº 8.036/1990.
6. Por fim, a insurgência quanto à cumulação de juros moratórios e multa moratória é igualmente destituída de fundamento. A correção monetária, a multa e os juros são plenamente exigíveis, tendo em vista que cada um desses encargos cumpre uma função específica. A correção monetária preserva o valor do crédito em razão do fenômeno inflacionário. O juro é o preço pelo uso do dinheiro alheio. E a multa é a penalidade pelo atraso no adimplemento da obrigação. Por conseguinte, não há que se cogitar de qualquer ilegalidade na cumulação em referência.
7. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001134-87.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.001134-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FERLIMP COM/ E SERVICOS LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP031526 JANUARIO ALVES e outro(a)
SINDICO(A)	:	JANUARIO ALVES

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. FALÊNCIA DECRETADA SOB A ÉGIDE DO DECRETO-LEI N. 7.661/1945. MULTA. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXIGIBILIDADE. EXCLUSÃO DOS JUROS MORATÓRIOS APÓS DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A embargante teve a falência decretada por extensão dos efeitos da sentença de falência proferida em 06.05.2003. Assim, aplica-se ao presente caso o Decreto-Lei nº 7.661/1945, e não a Lei n. 11.101/2005. Sob a égide do revogado Decreto-Lei nº 7.661/1945, a cobrança da multa moratória da massa falida era obstada em vista da regra prevista em seu art. 23, parágrafo único, inc. III. Nessa senda, ante a natureza de pena pecuniária administrativa da multa moratória, a jurisprudência do C. STJ orientou-se no sentido de ser descabida a cobrança da massa falida. Precedentes. Na mesma linha de entendimento, estão as Súmulas 192 e 565 do E. STF.
2. O mesmo entendimento se aplica aos honorários, ante o previsto pelo art. 23, parágrafo único, inc. II, do Decreto-Lei n. 7.661/1945. A respeito da incidência dos juros de mora, a jurisprudência pátria firmou o entendimento de que a fluência de juros moratórios é suspensão com a decretação da falência (TRF 2ª Região, AC 2007.38.12.000175-5, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Novelty Vilanova, e-DJF1 19/02/2016). Ademais, a cobrança dos juros moratórios somente será possível no caso de o acervo patrimonial ser suficiente para

o pagamento de todo o débito.

3. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela União, para o fim único e exclusivo de ressaltar o direito do ente público de incluir os juros (cuja cobrança se encontra suspensa neste feito) no quadro de credores do juízo universal da falência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003744-59.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.003744-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO LUIS BRAZOLIN
ADVOGADO	:	SP154943 SÉRGIO OLIVEIRA DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	SILEIA RODRIGUES DE CASTRO -ME e outro(a)
	:	SILEIA RODRIGUES DE CASTRO
No. ORIG.	:	00037445920104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, IV, CPC/73. FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DA CITAÇÃO POR EDITAL. INAPLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 267 DO CPC/73.

I - Caso de extinção do processo, sem resolução do mérito, por ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo de que trata o art. 267, IV, do Código de Processo Civil de 1973, na hipótese em que a demandante, ainda que reiteradamente intimada, deixa de comprovar a regularidade dos requisitos da citação por edital (art. 232, III, do CPC/73) ao mero argumento de que "tem como postura aguardar a disponibilização do edital no DJE para, a partir daí, providenciar sua publicação em jornal local". Espécie de extinção que prescinde da intimação pessoal de que trata o § 1º do mesmo dispositivo processual.

II - Apelação a que se nega provimento. Sentença mantida por fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001736-09.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.001736-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	CARLOS ASSESSORIA CONTABIL E EMPRESARIAL LTDA -ME e outro(a)
	:	CARLOS MITSUNORI HAKAKI
ADVOGADO	:	SP169605 KATIA LEITE SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00017360920154036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO GARANTIDA POR ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INDEFERIMENTO DA LIMINAR. AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL NÃO TEM O CONDÃO, POR SI SÓ, DE ELIDIR A MORA. NECESSIDADE DA COEXISTÊNCIA DE DOIS REQUISITOS, A SABER: FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- 1- O mero ajuizamento de ação revisional dos contratos não justifica, por si só, o inadimplemento das parcelas, ou mesmo, a suspensão da execução extrajudicial. Nesse sentido, a orientação consubstanciada na Súmula n.º 380 do Colendo Superior Tribunal de Justiça: "*A simples propositura da ação de revisão de contrato não inibe a caracterização da mora do autor*".
- 2- A CEF, por outro lado, cumpriu com os requisitos previstos no Termo de Constituição de Garantia (fls. 12/22) e com o procedimento previsto nos artigos 26 e seguintes da Lei n.º 9.514/97, para a execução extrajudicial do imóvel e consolidação da propriedade em seu nome.
- 3- Para deferimento de medida cautelar há necessidade da coexistência de dois requisitos, a saber: *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.
- 4- No que se refere à comprovação do *fumus boni iuris*, considerado pelo novo Código de Processo Civil como probabilidade do direito do autor, verifico que as teses jurídicas apresentadas pelos Apelantes não tem o condão de reformar a sentença.
- 5- Conforme a Súmula n.º 539/STJ: "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/03/2000 (MP n.º 1.963-17/2000, reeditada com MP n.º 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada".
- 6- Tal entendimento está em conformidade com os julgados proferidos pelo Egrégio STJ, em sede de recurso repetitivo (REsp n.º 973.827/RS, 2ª Seção, Relatora p/ Acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe 24/09/2012; REsp n.º 1.112.879/PR, 2ª Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 19/05/2010; REsp n.º 1.112.880/PR, 2ª Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 19/05/2010).
- 7- Não está devidamente evidenciado, no caso concreto, a abusividade de encargos contratuais, à luz da jurisprudência dominante.
- 8- Acompanho o entendimento exarado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ausente a verossimilhança das alegações, não há motivos para a suspensão e/ou afastamento dos efeitos moratórios, que, no caso dos autos consiste na manutenção do devedor na posse do bem. (AgRg no AREsp 47.139/RS).
- 9- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0058668-47.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.058668-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MECTOR FERRAMENTAS E TRATAMENTO TERMICO LTDA
ADVOGADO	:	SP154044 ARTHUR LONGOBARDI ASQUINI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP077580 IVONE COAN e outro(a)
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00586684720054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARA COBRANÇA DE FGTS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO AO ARGUMENTO DE QUE HÁ LITISPENDÊNCIA ENTRE A AÇÃO ORIGINÁRIA E AÇÃO ANULATÓRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ONDE SE PROCESSA A EXECUÇÃO PARA APRECIAR TODAS AS MATÉRIAS DE DEFESA RELACIONADAS AO CRÉDITO DE FGTS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. INVIABILIDADE NA ESPÉCIE. FEITOS QUE SE ENCONTRAM EM FASES DISTINTAS. TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO ANULATÓRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO FUNDAMENTADA PELO ART. 485, VI, DO CPC/2015. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Ao Juízo para o qual distribuído o executivo cabe dizer, em análise última, sobre a higidez daquele título e sobre a exigibilidade dos débitos ali estampados. Somente naquele feito restarão satisfeitos os direitos creditórios, mediante a constrição de bens e valores suficientes ao pagamento da dívida ou, antes, será sepultada tal pretensão em razão do reconhecimento de eventual direito esgrimido contra o exequente.
2. Sendo a CDA ato jurídico, cabe ao Juízo perante o qual deve se processar o feito em que é ela exigida (vale dizer: execução) apreciar todos os matizes atinentes a esse dado ato, competindo-lhe examinar cabalmente toda a matéria que diga respeito ao mencionado ato, na amplitude e abrangência cabal aptas à conclusão sobre a higidez e validade do mesmo. O Juízo a quem compete o processamento da execução é também competente para apreciação de toda e qualquer alegação lançada que possa macular ou derrubar a dívida, já que cabe a ele se pronunciar, com exclusividade, sobre a validade do título objeto de execução sob sua jurisdição. Nenhum outro Juízo detém tal competência.
3. Assim, quer se trate de embargos à execução - cuja distribuição naturalmente se dará no Juízo do executivo e em dependência a este -, quer se trate de ação anulatória de débito, somente ao Juízo competente para o conhecimento da execução caberá a apreciação da matéria de defesa arguida pelo executado. Por isso, a tese de litispendência entre embargos à execução e ação anulatória deve ser afastada, uma vez que não se pode suprimir o direito à persecução de provimento declaratório negativo pelo contribuinte.
4. O caso concreto, contudo, revolve uma particularidade que deve ser levada em consideração: a ação anulatória ajuizada pelo contribuinte já foi julgada em definitivo em grau de recurso perante esta Corte Regional, conforme consulta ao sistema informatizado de andamento processual, razão pela qual a reunião dos feitos - anulatória e embargos à execução - já não se faz possível para o fim de julgamento simultâneo. Como se depreende, inexistente, hoje, o interesse processual, na medida em que este se verifica pela presença do trinômio "necessidade-utilidade-adequação", conforme enunciado pela doutrina. Com o fim do trânsito em julgado da ação anulatória em que se discutia o mesmo débito, não há mais interesse da apelante no prosseguimento do feito, sendo uníssona a doutrina em afirmar que "as condições da ação, vale dizer, as condições para que seja proferida sentença sobre a questão de fundo (mérito), devem vir preenchidas quando da propositura da ação e devem subsistir até o momento da prolação da sentença. Presentes quando da propositura mas, eventualmente ausentes no momento da prolação da sentença, é vedado ao juiz pronunciar-se sobre o mérito, já que o autor não tem mais direito de ver a lide decidida." (Nelson Nery Júnior, RP 42/201).
5. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação interposto, mantendo a extinção do feito, mas por razão distinta daquela invocada pelo juízo de primeiro grau (ausência de interesse de agir preconizada pelo art. 485, inc. VI, do Código de Processo Civil de 2015), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007055-18.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.007055-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	DAVI BRITO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP177224 EVANDRO LUIS FONTES DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00070551820114036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONTRATO BANCÁRIO. PRESENÇA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PELO ARTIGO 3º DO DECRETO LEI 911/69. FORÇA OBRIGATORIA DOS CONTRATOS. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. CONVERÇÃO EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1- A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com o direito da CEF em reaver o veículo dado em garantia fiduciária no contrato de financiamento de veículo firmado com o Apelado, e a conversão da busca e apreensão em depósito.

2- A ação de busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente depende tão somente de estarem presentes os requisitos da exigibilidade imediata da obrigação; da inexecução total ou parcial da obrigação por culpa do devedor (Artigo 396 do Código Civil); da interpelação judicial ou extrajudicial do devedor (no caso de Mora ex persona).

3- Desta forma, presentes os requisitos previstos no artigo 3º do Decreto-Lei 911/69, resta autorizada ao proprietário fiduciário, a consolidação da propriedade e a posse plena e exclusiva do bem alienado, consistente no veículo descrito na inicial.

- 4- Não sendo localizado o bem, o qual não se encontra na posse do devedor, tinha o credor a faculdade legal de requerer, no curso do processo, a conversão da busca e apreensão em ação de depósito. Nesse sentido já se firmou a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Eg. Corte.
- 5- Com razão a insurgência do Apelante, na medida em que incontroversa a presença dos elementos necessários para a procedência da ação de depósito.
- 6- A defesa do Apelado está pautada tão somente na alegação de que não houve a comprovação da mora, em razão da capitalização dos juros inserida no cálculo do débito.
- 7- O STJ já consolidou o entendimento no sentido de ser possível a discussão acerca da legalidade de cláusulas contratuais, como matéria de defesa na ação de busca e apreensão, a fim de descaracterizar a mora debendi.
- 8- As instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional têm expressa autorização para capitalizar os juros com periodicidade inferior a um ano, desde a edição da Medida Provisória 1.963-17, de 30 de março de 2000, culminando com a Medida Provisória de nº 2.170-36, de 23 de agosto de 2001.
- 9- A Ré, no pleno gozo de sua capacidade civil, firmou contrato de crédito em indubitável manifestação de livre consentimento e concordância com todas as condições e valores constantes em tal instrumento.
- 10- Recurso provido para julgar procedente a ação e determinar a convalidação da busca e apreensão em força executiva, na forma da atual redação do art. 4º do Decreto-Lei nº 911/69, dada pela Lei nº 13.043/2014.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062720-76.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.062720-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ANTOINE CHEHARA
ADVOGADO	:	SP130951 WILLIANS DUARTE DE MOURA e outro(a)
No. ORIG.	:	00627207620114036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COBRANÇA DE LAUDÊMIO. PRENOTAÇÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. PROVA SUFICIENTE DA CADEIA DOMINIAL. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE. ART. 195 DA LEI 6.015/73. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O embargante alega que em relação ao imóvel gerador do laudêmio nunca foi dono ou possuidor, pois a simples prenotação referente a compromisso de promessa de compra e venda com promessa de cessão e transferência de direitos, onde consta o seu nome como uma das partes, não seria prova robusta o suficiente para torná-lo responsável pelo laudêmio em apreço.
2. O sistema brasileiro de registros apresenta-se fundado em alguns princípios que fornecem a base para o seu funcionamento, entre eles está o princípio da continuidade, o qual se aplica ao caso em análise. O princípio supramencionado consiste na necessidade de se fazer constar no registro do imóvel a menção ao título anterior, a fim de tornar conexas as operações, formando desse modo, uma cadeia de registros.
3. O art. 195 da Lei 6.015/73 afirma que "se o imóvel não estiver matriculado ou registrado em nome do outorgante, o oficial exigirá a prévia matrícula e o registro do título anterior, qualquer que seja a sua natureza, para manter a continuidade do registro". Destarte, mesmo que as partes, visando à economia, façam da prática da transferência sem registro algo corriqueiro em nosso país, a mesma contraria o exigido pela Lei 6.015/73, interrompendo a continuidade do registro. Logo, no caso em apreço o embargante não constituiu provas capazes de afastar a presunção de certeza e liquidez de que goza o título executivo, tomando-se assim responsável pelo laudêmio cobrado, de acordo com o exposto no artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.398/87.
4. Ademais, a referência feita em escritura pública, por oficial da serventia goza de presunção de veracidade dado que revestida de fé pública, que não pode ser desconsiderada na geração de efeitos jurídicos.
5. Recurso de apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação da União Federal, para reformar a sentença e julgar improcedentes os embargos à execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007229-97.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007229-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANASTACIO DOS SANTOS COELHO
ADVOGADO	:	SP257386 GUILHERME FERNANDES MARTINS e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	LANCHONETE SANTOS DUMONT LTDA e outro(a)
	:	CEZARIO AUGUSTO COELHO
No. ORIG.	:	00072299720154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. PENHORA. BACENJUD. VALORES DEPOSITADOS EM CONTA CONJUNTA. NÃO COMPROVAÇÃO DE TITULARIDADE INTEGRAL. SOLIDARIEDADE. TERCEIROS. NÃO CONFIGURAÇÃO. POSSIBILIDADE DE PENHORA DE 50% DO NUMERÁRIO.

1. Apelação interposta pela embargada, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra sentença que julgou os Embargos de Terceiro parcialmente procedentes, *"para determinar o desbloqueio definitivo de parte do valor bloqueado, ou seja, R\$ 17.441,04, do Banco HSBC Brasil, pelo Bacenjud"*.
2. À míngua de demais elementos de prova que demonstrem a titularidade exclusiva do executado quanto aos valores depositados em conta corrente conjunta, não há como acolher a pretensão recursal no sentido de a constrição atingir a integralidade dos valores bloqueados, tampouco reconhecer a alegada solidariedade entre o embargante e o executado no tocante ao pagamento do débito.
3. Além disso, *"Na conta corrente conjunta solidária, existe solidariedade ativa e passiva entre os correntistas apenas em relação à instituição financeira mantenedora da conta corrente, de forma que os atos praticados por qualquer dos titulares não afeta os demais correntistas em suas relações com terceiros"* (REsp 1510310/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 13/10/2017).
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002212-96.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.002212-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	FLAVIO HENRIQUE DOS SANTOS

ADVOGADO	:	SP340998 CLAUDIONORA ELIS TOBIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00022129620144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE OU ILEGALIDADE.

1. O processo cautelar se caracteriza pelo seu caráter instrumental, servindo de garantia processual, de forma a preservar o bem da vida até a solução definitiva do litígio, vindo o instrumental utilizado pela parte autora de encontro à vontade legal.
2. Não há a argumentação de que haveria alguma irregularidade no procedimento de execução extrajudicial, nem alguma ilegalidade no contrato realizado a fim de fundamentar o pedido.
3. O simples fato de que houve inadimplência por motivos pessoais do mutuário não justifica o deferimento da medida. Não há pedido de depósito da quantia devida, sendo legítima, nessas circunstâncias, a exigibilidade do crédito.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005563-57.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.005563-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP330775 LIDIA OLIVEIRA DORNA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE TELMO DE OLIVEIRA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP014227 CELIA MARIA DE SANT ANNA e outro(a)
No. ORIG.	:	00055635720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE BANCO. QUITAÇÃO EXTRAORDINÁRIA. FCVS. DUPLO FINANCIAMENTO.

1. Quanto à alegação de ilegitimidade do BANCO BRADESCO S/A, considerando que o objeto da presente demanda é, em suma, a declaração de extinção da obrigação de mútuo com ela assumida, e o cancelamento de hipoteca, inevitável sua legitimidade passiva.
2. O contrato discutido nos autos é datado de antes do advento da Lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, que trouxe empecilho à quitação plena pretendida pela parte autora, em seu artigo 3º e parágrafos.
3. O *caput* do artigo 3º estabelece com todas as letras a **retroatividade dos efeitos da lei**, alterando a relação contratual livremente pactuada entre as partes, inserindo cláusula onerosa, repita-se, com efeitos retroativos, abrangendo os contratos em curso "já firmados no âmbito do SFH". Há nessa previsão legal nítida violação de direito individual albergado pela Constituição da República de 1988, que veda a aplicação retroativa da lei, por meio da imposição de respeito ao postulado do ato jurídico perfeito.
4. As partes **contrataram** a forma de quitação do saldo devedor com recursos do FCVS, **mediante contribuição dos autores**, que, ao que consta dos autos, foi efetivamente honrada **durante o curso do contrato**. Ora, em havendo sido contratada a cobertura do Fundo, mediante contribuição, havendo ainda a parte autora pago todos os encargos daí decorrentes e a parte ré os percebido, é evidente que o fato novo, mesmo que imposto por via legislativa, não poderia alterar essa relação contratual contributiva, gerando enriquecimento ilícito em favor do agente financeiro.
5. Por fim, não bastasse a interpretação da legislação vedatória referida, a Lei nº 8.004, de 14 de março de 1990, **autorizou**, em seus artigos 5º e 6º a antecipação de quitação do contrato de financiamento de forma beneficiada, que permite inferir que foram impostas duas exigências para a quitação antecipada do contrato, uma de ordem temporal (contratos firmados até 28 de fevereiro de 1986) e outra de natureza específica, visando apenas os contratos com cobertura pelo FCVS.
6. Ora, desse modo, analisando os dois dispositivos legais, percebe-se claramente que a existência de cláusula de cobertura do FCVS é condição para a quitação antecipada favorecida; assim, não poderia a lei dar o beneplácito de um lado e retirá-lo, logo em seguida, de

outro. Primeiro admitir o beneplácito apenas para os contratos cobertos pelo FCVS e, após, negar a mesma cobertura com amparo em disposição legal atentatória ao ato jurídico perfeito.

7. Esse mesmo raciocínio há de ser aplicado para o caso de quitação regular, ao término do contrato, especialmente quanto à cobertura do saldo devedor, regularmente contratada.

8. Desse modo, considerando (a) a impossibilidade de a lei retroagir para alterar cláusulas contratuais livremente pactuadas pelas partes, em respeito ao ato jurídico perfeito, (b) a impossibilidade de rejeição de cobertura do FCVS quando ocorreram as correspondentes contribuições ao longo do contrato, em respeito ao princípio que veda o enriquecimento ilícito e, por fim, (c) estando o saldo devedor coberto pelo FCVS no contrato regularmente quitado, impõe-se o reconhecimento de seu direito à quitação integral.

9. É de se consignar que, com o advento da Lei nº 10.150/2000, esse dispositivo foi alterado, passando a dispor que a restrição ali lançada direcionava-se apenas para os contratos firmados após 5 de dezembro de 1990.

10. Ressalte-se que o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça é de que é evidente a possibilidade de quitação do saldo residual de segundo financiamento pelo FCVS aos contratos firmados até 05.12.1990.

11. Ressalto, por fim, que, por ocasião da edição da lei nº 10.150/2000, que garantiu o direito à liquidação antecipada, o contrato de financiamento em questão ainda não havia se ultimado, já que, tendo sido ele firmado em 1981 para pagamento em 300 prestações, a sua quitação ordinária somente ocorreria em 2006.

12. Veja-se, assim, que o caso concreto não trata daqueles casos em que o mutuário esgota o contrato, com o pagamento das prestações e, mesmo tendo contribuído para o FCVS, tem a quitação negada pela requerida por força da multiplicidade de financiamentos.

13. Aqui, o que pretende o autor é a quitação extraordinária do saldo devedor em razão de autorização legislativa posterior, que somente não lhes foi aplicada pela requerida em função da existência de duplo financiamento.

14. O contrato questionado nos autos, como já visto, foi assinado no ano de 1981, enquadrando-se ele na situação descrita pela citada lei.

15. Afigura-se legítimo, portanto, o direito do autor de, independentemente de terem celebrado outro contrato de financiamento imobiliário com cobertura do FCVS, obterem a quitação integral do saldo devedor do financiamento relativo ao imóvel objeto da lide.

16. Ainda, há de se ressaltar o direito da autora de reaver todas as prestações pagas a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.150/2000, já que, como visto, o Fundo de Compensação de Variações Salariais, a partir de então, se responsabilizou pela totalidade do saldo devedor dos contratos celebrados até o ano de 1987.

17. Ressalte-se, porém, que a lei impôs outra condição para início do gozo desse direito, já que dispõe que a dívida será novada pelo FCVS pelo valor do saldo devedor, posicionado na data de reajuste do contrato. Assim, considerando que o documento de fls. 28 dá notícia de que, após a edição da Lei nº 10.150/2000, o saldo devedor foi reajustado em 30 de janeiro de 2001, a partir de então é que surgiu para a autora o direito de reaver as prestações pagas.

18. A obrigação do ressarcimento da parte autora é do Banco que recebeu as prestações, que deverá ser igualmente ressarcido pela Caixa Econômica Federal, responsável pela administração do FCVS.

19. Apelação do Banco Bradesco S/A improvida e apelação da parte autora provida para reformar a sentença e reconhecer a quitação integral do contrato em 30 de janeiro de 2001, condenar o BANCO BRADESCO S/A a restituir ao autor as prestações pagas a partir de fevereiro de 2001, com incidência de juros e correção monetária deverão observar as disposições para ações condenatórias em geral do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 134/2010, alterada pela Resolução nº 267/2013, ambas do CJF) e condenar também a Caixa Econômica Federal a restituir os valores pagos pelo Banco à parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do BANCO BRADESCO S/A e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039822-79.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.039822-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	OSMAR GERES
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ	:	ARTEMAQ METALURGICA INDL/ LTDA e outro(a)
	:	DORIVAL GERES
No. ORIG.	:	00398227920054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ART. 13 DA LEI 8.620/1993. INAPLICABILIDADE. FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. LEGITIMIDADE PASSIVA NÃO CONFIGURADA. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO EM DESFAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O Eg. STF, por ocasião do julgamento do RE n. 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/09.
2. Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.
3. Em nenhum momento ficou demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses do artigo 135 do CTN, pelo que não há se falar em redirecionamento do feito aos sócios diretores e representantes. Muito pelo contrário: há notícia nos autos de que a sociedade empresária executada teve sua falência decretada, hipótese esta que, como se sabe, consubstancia dissolução regular.
4. Por isso, o apelo deve ser provido, tendo-se por prejudicadas todas as demais alegações movimentadas pela parte recorrente. Assente a necessidade de se prover o apelo, cumpre condenar em verba honorária a apelada e arbitrar o montante devido a esse título. A sentença apelada foi proferida na vigência do CPC/1973, pelo que se devem tomar as disposições deste diploma legal no momento de se fixar a verba honorária.
5. O artigo 20, §§ 3º e 4º, do mencionado diploma legal trazia os critérios para se fixar a verba honorária. Pela disposição dos preceptivos indicados, o juiz deveria fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Quando a Fazenda Pública fosse a sucumbente, todavia, os honorários poderiam ser arbitrados por equidade.
6. Considerando os comandos legais aplicáveis à espécie, é de se concluir que a fixação dos honorários sucumbenciais em R\$ 5.000,00 se revela razoável. Com efeito, a matéria ventilada pelo apelante, associada à ilegitimidade passiva, é desprovida de maior complexidade, na medida em que enfrentada com alguma frequência pelos tribunais pátrios. Ressalte-se também que o feito não demandou dilação probatória para além da juntada de documentos pertinentes ao mérito da causa. De outro lado, o processo tramitou por considerável período de tempo (desde 2005), pelo que o montante ora indicado parece-me o mais consentâneo com a atuação judicial do ente público.
7. Remessa necessária desprovida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e dar provimento ao recurso de apelação interposto pelo embargante-autor, de molde a determinar a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal e, por via de consequência, impor à União o ônus da verba honorária fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-22.2014.4.03.6116/SP

	2014.61.16.000068-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ANDRE GUSTAVO ZWICKER
ADVOGADO	:	SP148348 ANA LAURA LYRA ZWICKER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	INSTITUICAO EDUCACIONAL ASSISENSE S/C LTDA
No. ORIG.	:	00000682220144036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. ARTIGO 185 DO CTN COM REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. FRAUDE À EXECUÇÃO CONFIGURADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Ao dispor sobre as garantias e privilégios do crédito tributário, o CTN previa, em seu art. 185, na redação original: "Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."
2. Posteriormente, em 09/02/2005, foi publicada a Lei Complementar nº 118, que em seu art. 1º alterou a redação de diversos dispositivos do CTN, dentre eles o art. 185, o qual passou a vigor nos seguintes termos: "Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."
3. Ao se debruçar sobre o tema, o C. STJ pacificou o entendimento de que a alienação de bem supostamente útil à garantia da execução ocorrida após 08.06.2005 caracteriza fraude à execução desde que o débito já tenha sido inscrito em dívida ativa, não mais sendo necessária a prévia citação do devedor no processo judicial.
4. Do compulsar dos autos, verifica-se que, inscrito o débito, foi realizada posteriormente a transferência do veículo objeto da lide, com o que está caracterizada a fraude à execução, nos termos do artigo 185 do CTN, na redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005. Por conseguinte, não merece reparos a sentença recorrida. Note-se, aliás, que a caracterização da fraude, nessa circunstância temporal, independe de prova de conluio. Por conseguinte, a argumentação expendida pelo apelante no sentido de que o bem constrito deveria ser mantido com o autor porque sua boa-fé deveria prevalecer na situação dos autos não merece prosperar, uma vez que o elemento subjetivo, o chamado *consilium fraudis*, é indiferente para a configuração da fraude à execução na seara tributária. Precedentes.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004701-25.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.004701-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	METALOCK BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP248728 ERIKA REGINA MARQUIS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00047012520084036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR. OFERTA DE GARANTIA NÃO CONSISTENTE EM DINHEIRO EM AÇÃO CAUTELAR - INVIABILIDADE.

1. As hipóteses de suspensão da exigibilidade de crédito tributário são as expressamente previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional, nela não se inserindo garantia consistente em debêntures.
2. PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para reduzir a condenação em verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024367-29.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.024367-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	WAGNER JOSE KARAT e outro(a)
	:	MARIA TEREZA PEREIRA KARAT
ADVOGADO	:	SP064286 CILA SZYNKIER GOBERSZTEJN e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	ANTONIO CARLOS GIGLIO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP166681 TATIANA MIRNA DE OLIVEIRA PARISOTTO CARVALHO
	:	SP173359 MARCIO PORTO ADRI
	:	SP211135 RODRIGO BERTI DE MELO SILVA
INTERESSADO(A)	:	ANDREA PALMAS CARONE GIGLIO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. PENHORA. BEM IMÓVEL. NEGÓCIO JURÍDICO SUPOSAMENTE ENCETADO ANTES DO REGISTRO DE PENHORA. MÁ-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. INEXISTÊNCIA DE PROVA. SÚMULA Nº 375/STJ. RESP Nº 956.943/PR, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, JULGADO NOS TERMOS DO ARTIGO 543-C DO CPC/73. FRAUDE À EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RESP 1.452.840/SP SUBMETIDO AO JULGAMENTO NO RITO DO ARTIGO 1036 DO CPC.

1. Apelação interposta pela embargada contra sentença que julgou os embargos de terceiro procedentes, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/73, para declarar "*válido o negócio jurídico efetuado relativo ao imóvel descrito nos autos e o levantamento da penhora efetuado nos autos da Execução nº 95.0046421-7*", condenando-a ainda a pagar honorários advocatícios fixados "*em 10% sobre o valor da causa*".
2. Tratando-se a execução correlata de crédito não-tributário, pressupõe-se, para fins de reconhecimento de fraude à execução, a comprovação de má-fé do terceiro adquirente ou o registro da penhora do bem, conforme se extrai da Súmula 375/STJ: "*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*". Neste sentido, encontra-se o entendimento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 956.943/PR, representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do CPC/73.
3. Portanto, considerando que o negócio jurídico, que culminou com a alienação do imóvel aos apelados, foi supostamente entabulado em 05/01/1995, não há como presumir que a questionada venda tenha sido realizada com o intuito de burlar a execução, posto que ocorrida antes do registro imobiliário da penhora e antes ainda da celebração do "*Contrato Particular de Consolidação, Confissão e Renegociação de Dívida(s)*".
4. Além disso, tampouco demonstrou a exequente (apelante) que os terceiros adquirentes (apelados) tinham conhecimento da demanda judicial. Por outro lado, a exequente nada fez no sentido de conferir publicidade a terceiros acerca da demanda movida contra o executado, nos termos do disposto no artigo 615-A do CPC/73. Ainda que assim não fosse, inexistente nos autos qualquer elemento que possa minimamente indicar eventual conluio entre o alienante e o adquirente, sendo insuficiente para tal a simples distribuição da execução antes da alienação ou oneração patrimonial do devedor.
5. "*Nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro*". Acórdão submetido ao julgamento no rito do art. 1036 do CPC/2015 (antigo art. 543-C do CPC/1973). (REsp 1452840/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 05/10/2016).
6. Na hipótese, restou incontroversa a questão da ausência de prova por parte da apelante quanto à demonstração de eventual má-fé do terceiro adquirente, bem como de sua omissão ou negligência em efetuar o oportuno registro imobiliário. Por outro lado, denota-se que a apelante, depois de citada, ofertou resistência ao pleito de levantamento da penhora. Desta forma, considerando as peculiaridades que o caso encerra, afiguram-se razoáveis os honorários advocatícios fixados na sentença, no montante de 10% sobre o valor da causa.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal Relator

	2015.61.05.000509-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	FENIX INDUSTRIA DE MOVEIS ITATIBA LTDA
ADVOGADO	:	SP248820 ANDRE LUIZ TORSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP167555 LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	US ILUMINACAO IND/ COM/ LTDA
	:	WALTER BASILIO ULLOA ALANEZ
	:	BLANCA MIRIAN SEJAS DE ULLOA
No. ORIG.	:	00005090220154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. PENHORA. BEM IMÓVEL. NEGÓCIO JURÍDICO SUPOSAMENTE ENCETADO ANTES DO REGISTRO DE PENHORA. MÁ-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. INEXISTÊNCIA DE PROVA. SÚMULA Nº 375/STJ. RESP Nº 956.943/PR, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, JULGADO NOS TERMOS DO ARTIGO 543-C DO CPC/73. FRAUDE À EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RESP 1.452.840/SP SUBMETIDO AO JULGAMENTO NO RITO DO ARTIGO 1036 DO CPC.

1. Apelação interposta pela embargante contra sentença que julgou os seus embargos de terceiro improcedentes, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/73, condenando-a ainda "*em honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa*".
2. Tratando-se a execução correlata de crédito não-tributário, pressupõe-se, para fins de reconhecimento de fraude à execução, a comprovação de má-fé do terceiro adquirente ou o registro da penhora do bem, conforme se extrai da Súmula 375/STJ: "*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*". Neste sentido, encontra-se o entendimento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 956.943/PR, representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do CPC/73.
3. Portanto, considerando que o negócio jurídico, que culminou com a alienação do imóvel à apelante, foi supostamente entabulado em 31/07/2012, não há como presumir que a questionada venda tenha sido realizada com o intuito de burlar a execução, posto que ocorrida antes do registro imobiliário da penhora.
4. Além disso, tampouco demonstrou a exequente (apelada) que o terceiro adquirente (apelante) tinha conhecimento da demanda judicial. Por outro lado, a exequente aparentemente tinha conhecimento da existência do imóvel ao menos desde 18/08/2011. Contudo, nada fez no sentido de conferir publicidade a terceiros, acerca da demanda movida contra o executado, nos termos do disposto no artigo 615-A do CPC/73. Ainda que assim não fosse, inexistente nos autos qualquer elemento que possa minimamente indicar eventual conluio entre o alienante e o adquirente, sendo insuficiente para tal a simples distribuição da execução antes da alienação ou oneração patrimonial do devedor.
5. "*Nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro*". Acórdão submetido ao julgamento no rito do art. 1036 do CPC/2015 (antigo art. 543-C do CPC/1973). (REsp 1452840/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 05/10/2016).
6. Na hipótese, restou incontroversa a questão da ausência de prova por parte da apelada quanto à demonstração de eventual má-fé do terceiro adquirente, bem como de sua omissão ou negligência em efetuar o oportuno registro imobiliário. Por outro lado, denota-se que a apelada, depois de citada, ofertou resistência ao pleito de levantamento da penhora. Desta forma, considerando as peculiaridades que o caso encerra, afigura-se razoável tão-somente inverter os ônus da sucumbência.
7. Prejudicados os demais argumentos deduzidos no recurso.
8. Apelação, conhecida em parte, provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação para lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002497-47.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: NOBELPLAST EMBALAGENS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360

AGRAVADO: GERENTE DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL, DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO DE SÃO PAULO, PROCURADOR REGIONAL DA PGFN 3A REGIAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

No processo em que foi proferida a decisão impugnada no presente agravo de instrumento, o juízo de primeiro grau prolatou sentença, conforme consulta no sistema informatizado de andamento processual.

Sendo assim, o presente agravo encontra-se esvaído de objeto.

Posto isto, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas já se encontram superadas, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e intinem-se. Decorrido o prazo legal, comunique-se a Vara de origem

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024574-50.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: ARTHUR FREITAS STIVALI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE SOCOLOWSKI - SP274544

AGRAVADO: LIVIA RAGONHA STIVALI, FABIANA CRISTINA RAGONHA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

REPRESENTANTE: FABIANA CRISTINA RAGONHA

Advogado do(a) AGRAVADO: THALYTA NEVES STOCCO - SP331624,

Advogado do(a) AGRAVADO: THALYTA NEVES STOCCO - SP331624

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032154-34.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: MILTON FRANCISCO DA SILVA, ROSANA SIQUEIRA CORREA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OCTAVIO FACHIN - SP281864

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OCTAVIO FACHIN - SP281864

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Conforme Certidão ID 13020197, o caso é de ausência de comprovação do recolhimento das custas, em inobservância à Resolução Pres nº 138 de 06/07/2017 e anexos.

Impende destacar que, sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

*§ 4o O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, **para realizar o recolhimento em dobro**, sob pena de deserção.*

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias úteis, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029861-91.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: BANCO DE LAGE LANDEN BRASIL S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: STEPHANY MARY FERREIRA REGIS DA SILVA - PR53612

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JOSE ARTHUR LOPES FERREIRA FILHO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Banco de Lage Landen Brasil S/A* contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a expedição de ofício à 2ª Vara Cível de São José do Rio Preto para que fosse posto à disposição do juízo da 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto o produto da arrematação de imóvel.

A parte agravante relata, em síntese, que “*é parte Requerente/Exequente nos autos da Ação de Execução de Título Extrajudicial, feito sob o n.º 0013406-92.2012.8.26.0576 em trâmite perante a 2ª Vara Cível da Comarca de São José do Rio Preto (SP), movida em face do Sr. José Arthur Lopes Ferreira Filho, visando a cobrança do saldo devedor dos contratos de financiamento garantido por alienação fiduciária [...] todos os contratos, objetos da referida ação, encontram-se garantidos através da hipoteca cedular do imóvel de matrícula de n.º 11.156, pertencente ao Sr. José Arthur Lopes Ferreira Filho, o qual encontra-se registrado perante o Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Tanabi (SP) [...] Diante da ausência de pagamento, a Agravante procedeu com todos os atos expropriatórios nos autos da Execução de Título Extrajudicial, levando adiante o leilão do referido imóvel, objeto da matrícula 11.156, o qual foi arrematado*”.

Sustenta que, o arrematante não conseguiu realizar o registro em razão de indisponibilidade registrada na matrícula. Desta forma, requereu na presente execução fiscal o cancelamento da indisponibilidade que recaía sobre o imóvel.

Desse requerimento, o MM Juízo a quo proferiu a seguinte decisão:

“Tendo em vista a existência de prévia indisponibilidade devidamente registrada na matrícula do bem levado a leilão pelo MM. Juízo da 2ª Vara Cível desta Comarca (Av. 014/11.156 - Cartório de Registro de Imóveis de Tanabi - fl. 99), determino a expedição de Ofício, em Regime de Urgência, ao referido Juízo solicitando que seja posto à disposição deste Juízo da 5ª Vara Federal o produto da arrematação - Auto de Arrematação - fls.104/105 e Carta de Arrematação fl. 106 (PAB/CEF_JF-Ag. 3970). Concomitantemente e considerando a comprovação da arrematação ocorrida perante a 2ª Vara Cível desta Comarca (Av. 014/11.156 - Cartório de Registro de Imóveis de Tanabi - fl. 99), determino o levantamento da indisponibilidade (fls.61/62, em Regime de Urgência, através do Sistema ARISP.”

Neste contexto, insurge-se o agravante alegando indevida indisponibilidade do bem. Aduz que houve irregularidades na tramitação do processo de execução fiscal: I) não foram esgotadas todas as diligências na busca de bens penhoráveis antes da decretação de indisponibilidade do bem; II) vício na citação, eis que não foram realizadas todas as tentativas de localização do devedor.

Assim, alega que todos os atos subsequentes à citação devem ser declarados nulos, notadamente a indisponibilidade de bens. Sustenta que tem interesse na nulidade, eis que a indisponibilidade do bem e a transferência de valores para o processo de execução fiscal lhe causará prejuízo.

Pleiteia a reforma da r. decisão para o reconhecimento de nulidade dos atos processuais e liberação da restrição do imóvel. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que a via eleita para a impugnação da r. decisão é inadequada, não sendo apta para o reconhecimento da pretensão recursal. Cumpre ressaltar que há instrumentos processuais próprios para tutelar a situação jurídica alegada.

Ademais, oportuno se torna mencionar que a parte agravante não é parte da execução fiscal e, não se manifestou na ação originária. Apenas interpôs o presente agravo de instrumento em face de decisão que determinou a expedição de ofício à 2ª Vara Cível de São José do Rio Preto para que fosse posto à disposição do juízo da 5ª Vara Federal de São José do Rio Preto o produto da arrematação de imóvel.

Assim, verifica-se que a interposição do presente agravo de instrumento foi realizada por parte não integrante da lide, o que afasta a legitimidade para recorrer. Cabe ressaltar que a disposição ou não do produto da alienação, deve ser analisada e questionada na ação de execução extrajudicial, ação onde a ora agravante é parte e onde se encontra o produto da arrematação do imóvel.

Desta feita, vislumbra-se que o agravante não tem legitimidade para insurgir-se sobre a decisão agravada, razão pela qual, faltando condição da ação, o presente recurso não pode ser conhecido. Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. AUTUAÇÃO, INSCRIÇÃO E EXECUÇÃO FISCAL. CONSÓRCIO. ILEGITIMIDADE ATIVA DA AGRAVANTE. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Ajuizada execução fiscal contra o consórcio, não pode uma das empresas, que a compõem, excepcionar a execução fiscal e interpor recurso da decisão que julgou o incidente, em nome próprio, como se fosse a própria executada, alegando que não poderia ser ajuizada a ação proposta contra tal ente, por ser despersonalizado, e por ser vedada a substituição da certidão de dívida ativa para alteração do polo passivo da execução fiscal. 2. Ainda não integrada a agravante no polo passivo da execução fiscal, ainda que seja, como alegado, a empresa líder do consórcio, inviável a exceção do terceiro para alegar ilegitimidade passiva do executado, ente dito despersonalizado, ou mesmo decadência, pois a defesa da nulidade ou inviabilidade da execução fiscal cabe a quem é o titular do respectivo direito violado. 3. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF-3 - AI: 00144280620164030000 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, Data de Julgamento: 20/10/2016, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016)

Por conseguinte, em que pese o interesse da parte na desconstituição da restrição, ela é parte estranha à lide e, portanto, não pode pleitear em nome próprio direito alheio, exceto nas hipóteses legalmente previstas.

Por fim, necessário frisar que as eventuais nulidades alegadas pelo agravante não foram apreciadas pelo MM juízo a quo, sendo que a análise neste recurso caracterizaria supressão de instância.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III do CPC, **não conheço do recurso.**

Comunique-se.

P.I.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030134-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MOTO REMAZA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MOTO REMAZA DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS E PEÇAS LTDA., em face da decisão que indeferiu a tutela antecipada nos autos do Mandado de Segurança nº 5023896-68.2018.4.03.6100.

A agravante defende, em síntese, a suspensão a exigibilidade da contribuição ao INCRA após a edição da Emenda Constitucional nº 33/2001.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que a Primeira Seção deste Egrégio Tribunal é incompetente para apreciação do recurso, visto que a contribuição questionada (INCRA) não se destina ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e como tal, insere-se na competência da Segunda Seção desta Corte, nos termos do Artigo 10, §2º, incisos VII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Tal entendimento foi confirmado no Conflito de Competência nº 0029465-44.2014.4.03.0000/SP, bem como nos seguintes julgados AMS 0007009-57.2006.4.03.6119 (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 30/10/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:03/02/2009 PÁGINA: 615) e AI 0011669-55.2005.4.03.0000 (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 09/08/2005, DJU DATA:08/09/2005).

Destaco, por fim, que o Plenário do STF, apreciando as medidas cautelares pleiteadas na ADI 2.556 e na ADI 2.568 (Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 8/8/2003), assentou que as “(...) contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie ‘contribuições sociais gerais’ (...) se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna”.

Diante do exposto, **declino da competência** para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a E. Segunda Seção desta Corte Regional Federal, nos termos do artigo 10, §2º, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se.

Intime-se.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5005948-98.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: LUIZ DA COSTA VILAR

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO FACCIOLI - SP92611-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ TEIXEIRA PERDIZ PINHEIRO - SP183805-A

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de revisão de benefício de aposentadoria excepcional de anistiado político, ex-funcionário da Petrobrás.

Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte, os direitos de ordem pecuniária atribuídos aos anistiados políticos possuem natureza indenizatória, com fundamento constitucional.

Trata-se, portanto, de matéria inserida na competência das Turmas da Segunda Seção, nos termos do artigo 10, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, o qual dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 2º. À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção."

Nesses termos, confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIADO POLÍTICO. ADCT, ARTIGO 8º. LEI 10.559/2002. REPARAÇÃO ECONÔMICA. COMISSÃO DE ANISTIA. PRESTAÇÃO MENSAL, PERMANENTE E CONTINUADA. VALOR. EX-EMPREGADO. PETROBRÁS. COMPOSIÇÃO. PROMOÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Apelação não conhecida na parte em que veiculadas razões remissivas.

2. Preliminar de ilegitimidade passiva da PETROBRÁS acolhida, pois não é responsável pelo pagamento ou repasse da remuneração do anistiado, e o mero fato de prestar informações a ente pagador não a submete à sujeição passiva na presente ação, na qual discutida relação jurídica da qual não faz parte.

3. Afastada a decadência, pois o parágrafo único do artigo 11 da Lei 10.559/2002 prevê expressamente que "o anistiado político ou seu dependente poderá solicitar, a qualquer tempo, a revisão do valor da correspondente prestação mensal, permanente e continuada, toda vez que esta não esteja de acordo com os arts. 6º, 7º, 8º e 9º desta Lei". Quanto à prescrição, aplicada apenas quanto às prestações vencidas anteriormente ao quinquênio retroativo à data da propositura da ação, dado o caráter sucessivo de prestações mensais devidas, relacionados ao direito discutido.

4. O autor, ex-empregado da petrobrás, foi declarado anistiado político, com fulcro na Lei 10.559/2002, fazendo jus à reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação mensal, permanente e continuada.

5. O exame da questão referente às verbas que integram tal remuneração e respectiva forma de cálculo compete à Justiça Federal, já que a relação jurídica mantida com a União não decorre de vínculo trabalhista, não possuindo, por tal razão, legitimidade para postulação naquela instância, devendo socorrer-se da presente via para a defesa do direito alegado.

6. A simples leitura dos acordos coletivos de trabalho, que tratam da Remuneração Mínima por Nível e Regime - RMNR, revela que tal parcela visa, por critérios objetivos e expressos, a diminuir justamente a diferença de remuneração entre empregados da petrobrás que apresentem condições diferenciadas de trabalho, aplicação concreta do princípio da isonomia que não poderia, portanto, ser reputada como violada.

7. A dedução dos adicionais impugnados pelo autor no respectivo cálculo decorre lógica e expressamente do § 4º da cláusula de RMNR, de interpretação restritiva (CC, artigo 114) e força vinculativa (CLT, artigo 619), evitando o respectivo pagamento em duplicidade. Ademais, a matéria é objeto de regulamentação em dissídio coletivo instaurado no Tribunal Superior do Trabalho, ainda pendente de definitividade, mas cuja última decisão proferida foi desfavorável à tese do autor.

8. A interpretação conjunta das disposições acerca da prestação mensal, permanente e continuada, comprova logicamente que as promoções que o anistiado político tem asseguradas, na inatividade como se na ativa estivesse, serão consideradas no estabelecimento do benefício, através da respectiva concessão pelo Ministro da Justiça, de forma que, concedida a prestação mensal e fixado o respectivo valor, não se cogita, mais, de aplicação de critérios de promoção em caráter permanente e indefinido, mas apenas de reajustamentos, a partir do quanto apurado por ato ministerial, nos termos do artigo 8º da Lei 10.559/2002.

9. Consonância de tal entendimento com a jurisprudência da Corte Superior, firme no sentido de que as promoções a anistiados políticos devem ser reconhecidas por ato do Ministro da Justiça (artigo 3º, § 2º e 10, da Lei 10.559/2002).

10. As promoções a que o autor tinha direito já lhe foram, portanto, concedidas na portaria do Ministro da Justiça que lhe atribuiu o benefício, não se lhe aplicando, assim, as suscitadas cláusulas do Termo de Aceitação do Plano de Classificação e Avaliação de Cargos - PCAC-2007 que, ademais, tratam de situações em que não se enquadra o apelante.

11. Apelação parcialmente conhecida e desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2247413 - 0003116-51.2016.4.03.6105, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 04/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO ESPECIAL VITALÍCIA CONCEDIDA ÀS PESSOAS ATINGIDAS PELA HANSENÍASE QUE FORAM SUBMETIDAS A ISOLAMENTO E INTERNAÇÃO COMPULSÓRIOS. LEI Nº 11.520/2007. NATUREZA INDENIZATÓRIA. CARÁTER ADMINISTRATIVO DA LIDE. COMPETÊNCIA DAS TURMAS QUE INTEGRAM A 2ª SEÇÃO. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

1- O agravo de instrumento (feito subjacente) foi interposto pela União Federal em face de decisão que deferiu o pedido de antecipação da tutela em sede de ação ordinária em que se objetiva a concessão da pensão especial vitalícia às pessoas atingidas pela hanseníase que foram submetidas a isolamento e internação compulsórios, nos termos da Lei nº 11.520/2007.

2- A competência das Seções desta Corte Regional deve ser determinada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa, nos termos do artigo 10, do Regimento Interno deste Tribunal.

3- Os benefícios que possuem regime jurídico distinto, com fundamentos legais próprios, requisitos específicos, mantidas e pagas por conta do Tesouro Nacional, dispensando prévia contribuição como mecanismo de custeio do sistema, sendo o INSS mero órgão de repasse do recurso, possuem natureza indenizatória, à exemplo da pensão especial para as vítimas da Síndrome da Talidomida (Lei nº 7.070/82) e da aposentadoria excepcional de anistiado político (Lei nº 10.559/2002). Ressalvado o posicionamento pessoal do Relator.

4- Evidenciando-se a natureza indenizatória da pensão especial requerida no feito subjacente ao presente conflito e, portanto, o caráter administrativo da lide, deve ser declarada a competência das Turmas que compõem a 2ª Seção desta E. Corte para o processo e o julgamento do feito.

5- Conflito de competência julgado procedente para declarar a competência do e. Juiz Federal Convocado David Diniz, atualmente sucedido pela e. Desembargadora Federal Mônica Nobre no âmbito da 4ª Turma (2ª Seção) desta E. Corte."

(TRF - 3ª Região, Órgão Especial, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, CC 14709/SP, 10.08.2016, e-DJF3 Judicial 1 de 18.08.2016).

"AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE ANISTIADO POLÍTICO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS QUE COMPÕEM A 2ª SEÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.

1. O Órgão Especial deste E. Tribunal firmou posicionamento no sentido de que o valor pago ao anistiado político não tem natureza previdenciária e sim indenizatória, o que atrai a competência das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte.

2. O pedido do benefício ocorreu em 13/04/1992 e a presente lide foi ajuizada em 13/07/1995, restando, assim, evidente que o prazo prescricional de cinco anos não foi superado.

3. Aduz ainda o INSS que os valores apurados já foram pagos, deixando, porém, de trazer aos autos qualquer prova nesse sentido, pelo que incide a regra inserta no art. 333, incisos I e II, do CPC, que é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor, vigorando no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

4. Quanto à alegada nulidade na citação da União Federal, por não ter sido esta requerida diretamente pela parte autora, não a vislumbro no presente caso. A questão do litisconsórcio passivo necessário nas ações em que se discutem benefícios de anistiados já se encontra pacificada na jurisprudência pátria, não havendo qualquer impedimento para que o r. Juízo a quo determinasse a citação da Fazenda Pública, acolhendo preliminar apresentada pela autarquia previdenciária, mesmo que sem o requerimento da parte autora.

5. Pleiteia a autarquia previdenciária a não incidência de correção monetária, em razão de inexistir previsão legal à época para tanto, o que não se aplica in casu, conforme bem esclareceu o r. Juízo a quo, haja vista ter sido o pedido de atualização requerido apenas a partir de 05/10/98, não havendo que se falar, portanto, em violação do inciso XXXVI, do art. 5º, da Carta Magna.

6. Requer a União Federal a aplicação de correção monetária e juros moratórios, nos termos da atual redação do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97. Nesse ponto, importa anotar que a Lei n.º 11.960 de 29/06/09, responsável por alterar a redação do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, não se aplica às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência.

7. Até dezembro de 2002, o índice aplicável é de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês (arts. 1.062, 1.063 e 1.064 do antigo Código Civil). A partir de 11/01/2003, com a entrada em vigor do Novo Código Civil, há que se observar o seu art. 406, c/c art. 161, § 1º, do CTN, de sorte que os juros serão contados, a partir de então, com base na Taxa SELIC, excluído qualquer outro índice, de correção ou de juros de mora. De rigor, pois, a observância da Resolução n.º 561/2007, também aplicável no tocante aos índices de correção monetária.

8. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

9. Agravos legais improvidos."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, APELREEX 0001896-33.2008.4.03.6126/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012)

Por conseguinte, com fundamento no disposto no artigo 10, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal, patente a competência da 2ª Seção desta E. Corte para a apreciação da matéria objeto do recurso.

Diante do exposto, **declino** da competência para o julgamento do presente feito e determino a sua **redistribuição** a uma das Turmas que compõem a 2ª Seção desta Corte Regional Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030432-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: HYDAC TECNOLOGIA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HYDAC TECNOLOGIA LTDA., em face da decisão que indeferiu a tutela antecipada nos autos do Mandado de Segurança nº 5004952-73.2018.4.03.6114.

A agravante defende, em síntese, a suspensão a exigibilidade da contribuição ao INCRA após a edição da Emenda Constitucional nº 33/2001.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que a Primeira Seção deste Egrégio Tribunal é incompetente para apreciação do recurso, visto que a contribuição questionada (INCRA) não se destina ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e como tal, insere-se na competência da Segunda Seção desta Corte, nos termos do Artigo 10, §2º, incisos VII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Tal entendimento foi confirmado no Conflito de Competência nº 0029465-44.2014.4.03.0000/SP, bem como nos seguintes julgados AMS 0007009-57.2006.4.03.6119 (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 30/10/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:03/02/2009 PÁGINA: 615) e AI 0011669-55.2005.4.03.0000 (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 09/08/2005, DJU DATA:08/09/2005).

Destaco, por fim, que o Plenário do STF, apreciando as medidas cautelares pleiteadas na ADI 2.556 e na ADI 2.568 (Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 8/8/2003), assentou que as “(...) contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie ‘contribuições sociais gerais’ (...) se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna”.

Diante do exposto, **declino da competência** para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a E. Segunda Seção desta Corte Regional Federal, nos termos do artigo 10, §2º, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se.

Intime-se.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

APELAÇÃO (198) Nº 5018314-87.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARGILL AGRICOLA S A

Advogado do(a) APELADO: FABIO MARTINS DE ANDRADE - RJ108503-S

DESPACHO

Nos termos da Resolução nº 88/2017, da Presidência deste Tribunal Regional Federal, é responsabilidade do peticionário a juntada ordenada de peças e documentos essenciais ao exercício do direito de ação (art. 5º-B, inciso V).

Destarte, intime-se a parte apelada para que realize a juntada dos documentos que compõem os autos em posição de retrato, bem como para que realize a inserção dos documentos em ordem numérica de páginas, a fim de que se propicie a melhor sua análise e melhor andamento do serviço.

Concedo o prazo de 10 (dez) dias, sob pena sobrestamento do feito até o devido cumprimento do quanto determinado, na forma do artigo 6º, da Resolução nº 142/17, desta E. Corte Regional.

Após, o decurso do prazo de 01 (um) ano, intime-se novamente a parte para que proceda com a regularização determinada e, em caso de manter-se inerte, voltem conclusos.

Cumpra-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031564-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: S T B STUDENT TRAVEL BUREAU -VIAGENS E TURISMO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos em liminar.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por STB Student Travel Bureau – Viagens e Turismo Ltda., em sede de mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri/SP, contra decisão que indeferiu a liminar requerida.

Narra a agravante exercer a atividade de prestação de serviços do ramo de turismo, atuando primordialmente na intermediação de programas de intercâmbio e de cursos promovidos por instituições de ensino sediadas no exterior. Afirma ter sido autuada pela Receita Federal para exigência de PIS e COFINS incidentes sobre receitas provenientes do exterior e que o fundamento da autuação reside no fato de que a isenção prevista pelos artigos 5º, inciso II da Lei nº 10.637/02 e 6º, inciso II da Lei nº 10.833/03 não seria aplicável em seu interesse uma vez que tais receitas não representariam efetivo ingresso de divisas no país. No *mandamus*, insurge-se contra o processo administrativo que culminou no lançamento, aduzindo ausência de motivação, esta em razão da falta de indicação da não aplicação da imunidade no caso concreto, e cerceamento de defesa. Quanto ao fundamento da autuação, assevera a impossibilidade do seu acatamento tanto porque sustenta que a imunidade em relação ao PIS e à COFINS em relação às receitas de exportação independe do efetivo ingresso de divisas, quanto porque a orientação administrativa (soluções de consulta) à época dos fatos era a de que tais receitas correspondiam ao ingresso de divisas. Rechaça a decisão agravada na medida em que considera não aplicável à espécie a Medida Provisória nº 2.158-35/01, instituída em 1999 pela MP nº 1.858-6/99, eis que anterior à imunidade constitucional relativa às receitas de exportação, instituída pela EC 33/01 (artigo 149, § 2º, I da CF). Justifica o *periculum in mora* ante a iminência de inscrição dos créditos em dívida ativa. Pugna por liminar, a ser confirmada quando do julgamento do agravo de instrumento, com vistas à suspensão da exigibilidade do crédito tributário apurado no processo administrativo nº 13896.720235/2015-11.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

De início, saliente-se que o fato da Medida Provisória nº 2.158-35/01, instituída em 1999 pela MP nº 1.858-6/99, ser anterior à EC 33/2001, que alterou o artigo 149, § 2º, I da Constituição Federal, não implica na sua invalidade.

A modificação inserta na carta constitucional com o escopo de que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico não incidam sobre as receitas decorrentes de exportação surge justamente no desiderato de aumentar a exportação do país e, via de consequência, gerar maior ingresso de divisas.

Não se verifica incompatibilidade entre o dispositivo constitucional em comento e a mencionada Medida Provisória a ensejar o seu afastamento de plano, como pretende a agravante.

Ainda a respeito, registre-se que este Tribunal já entendeu pela necessidade de ingresso de divisas no país para afastar a incidência de PIS e COFINS sobre a receitas de prestação de serviços a pessoa no exterior. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISENÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS. ART. 149, §2º, I, DA CF. ART. 5º, II, DA LEI Nº 10.637/2002 E ART. 6º, II, DA LEI 10.833/2003. ART. 14, III, MP 2.158-35/2001. INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO INGRESSO DE DIVISAS. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Trata-se de discussão a respeito da incidência da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da Contribuição ao Programa de Integração - PIS sobre a receita decorrente da prestação de serviços a pessoa física residente e domiciliada no exterior, independente do ingresso de divisas. - A Constituição Federal contemplou hipótese de imunidade às receitas decorrentes de exportação, consoante disposto em seu artigo 149, § 2º, inciso I, incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 11.12.2001. - No plano infraconstitucional, verifica-se hipótese de isenção da Contribuição ao PIS e da COFINS, consoante inciso III do artigo 14 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24.8.2001. - Também se verifica isenção da Contribuição ao PIS e da COFINS não cumulativos das receitas advindas de serviços exportados e cujo pagamento represente ingresso de divisas, consoante artigo 5º, inciso II, da Lei nº 10.637, de 2002 e artigo 6º, inciso II, da Lei nº 10.833, de 2003, ambos com a redação imprimida pela Lei nº 10.865, de 2004. - A interpretação sistemática dos mencionados dispositivos, afasta a inconstitucionalidade alegada pela apelante, pois que o escopo da limitação ao poder de tributar prevista na Carta Constitucional foi aumentar as exportações e, por conseguinte, o ingresso de divisas no país. - O pedido subsidiário da apelante, referente ao reconhecimento do ingresso de divisas decorrente da prestação de serviços advocatícios a pessoa física residente e domiciliada no exterior, também não encontra amparo. - Muito embora tenham sido acostados aos autos cópia de contrato de câmbio firmado entre seu cliente e o Banco Rural S/A; cópia do depósito judicial realizado nos autos do mandado de segurança e recibo de envio de TED para a conta de titularidade da sociedade de advogados ora apelante, não restou comprovado o liame existente entre o ingresso de divisas e o pagamento decorrente da prestação de serviços, eis que não foi juntado aos autos cópia do contrato de prestação de serviços advocatícios. - Além disso, o contrato de câmbio em questão foi firmado no valor em moeda nacional, para crédito em conta, constando como natureza da operação a transferência unilateral de patrimônio, sem qualquer referência ao pagamento de serviços advocatícios. - Por fim, na data da realização do TED para a conta da sociedade de advogados, indicado pela apelante como o momento do pagamento da prestação de serviços advocatícios a pessoa física residente e domiciliada no exterior, estava em vigor a Resolução CMN/BACEN nº 3.389, de 4.8.2006 - que regulamentou a forma de recebimento de valor decorrente de exportações - na qual não está prevista a transferência de valores depositados judicialmente como forma de recebimento de receita de exportação. - Destarte, ausente a comprovação do ingresso de divisas decorrente da prestação de serviços para pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, não há como reconhecer o benefício em questão. Ademais, a discussão da matéria pela via estreita do mandado de segurança não concede oportunidade para a necessária e imprescindível instrução probatória. - Apelação improvida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 326677 0009808-28.2009.4.03.6100, JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mais, no RE 627.815/PR o STF não consignou que toda receita corresponde à exportação é imune ao PIS e à COFINS, mas sim que, no caso específico das variações cambiais ativas em operações de exportação, a imunidade se aplica pois a receita decorrente pode ser considerada como ingresso de divisa que se incorpora ao patrimônio do exportador.

EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. HERMENÊUTICA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. NÃO INCIDÊNCIA. TELEOLOGIA DA NORMA. VARIAÇÃO CAMBIAL POSITIVA. OPERAÇÃO DE EXPORTAÇÃO. I - Esta Suprema Corte, nas inúmeras oportunidades em que debatida a questão da hermenêutica constitucional aplicada ao tema das imunidades, adotou a interpretação teleológica do instituto, a emprestar-lhe abrangência maior, com escopo de assegurar à norma suprallegal máxima efetividade. II - O contrato de câmbio constitui negócio inerente à exportação, diretamente associado aos negócios realizados em moeda estrangeira. Consubstancia etapa inafastável do processo de exportação de bens e serviços, pois todas as transações com residentes no exterior pressupõem a efetivação de uma operação cambial, consistente na troca de moedas. III - O legislador constituinte - ao contemplar na redação do art. 149, § 2º, I, da Lei Maior as "receitas decorrentes de exportação" - conferiu maior amplitude à desoneração constitucional, suprimindo do alcance da competência impositiva federal todas as receitas que resultem da exportação, que nela encontrem a sua causa, representando consequências financeiras do negócio jurídico de compra e venda internacional. A intenção plasmada na Carta Política é a de desonerar as exportações por completo, a fim de que as empresas brasileiras não sejam coagidas a exportarem os tributos que, de outra forma, onerariam as operações de exportação, quer de modo direto, quer indireto. IV - Consideram-se receitas decorrentes de exportação as receitas das variações cambiais ativas, a atrair a aplicação da regra de imunidade e afastar a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS. V - Assenta esta Suprema Corte, ao exame do leading case, a tese da inconstitucionalidade da incidência da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a receita decorrente da variação cambial positiva obtida nas operações de exportação de produtos. VI - Ausência de afronta aos arts. 149, § 2º, I, e 150, § 6º, da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e não provido, aplicando-se aos recursos sobrestados, que versem sobre o tema decidido, o art. 543-B, § 3º, do CPC.

E prossigo.

A título ilustrativo, na solução de consulta DISIT/SRRF08 N° 153, DE 03 DE JULHO DE 2013, a RFB afirma que a prestação de serviços negociados por agências de turismo é fato que enseja o ingresso de divisas no país, desde que mediadas pelas instituições autorizadas a operar no mercado de câmbio, a saber (<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?idAto=45272&visao=anotado>):

INTERMEDIÇÃO DE AGÊNCIAS DE VIAGENS.

A situação em que há pagamentos que representem ingresso de divisas a agências de viagens, ainda que estas sejam representantes de operadoras internacionais de turismo, por pessoa física ou jurídica domiciliada no exterior, e estas, após descontarem sua comissão, repassem o valor restante a hotel, carece do nexo causal entre os serviços prestados pelo hotel e o ingresso de divisas, que, se ocorrido, está associado a momento anterior. A prestação destes serviços negociados por agências de turismo - e não o eventual repasse de valores, já descontados de sua comissão ao hotel - é que ensejam o ingresso de divisas, desde que mediadas pelas instituições autorizadas a operar no mercado de câmbio, nos termos do Regulamento do Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais (versão RMCCI 59). Assim, as receitas auferidas de agências de viagens ou representantes comerciais domiciliados no Brasil sofrem a incidência regular da contribuição para o PIS/Pasep, por não representarem o ingresso de divisas no País, independentemente do meio de pagamento.

Compulsando os autos, observa-se que a Receita Federal, no termo de intimação fiscal nº 04, entendeu “*que a documentação acostada não comprova a condição expressa nas Leis n°s 10.637/2002 e 10.865/2004, para beneficiar as receitas do sujeito passivo com a isenção do PIS e da COFINS. Como pode ser observado, toda a documentação apresentada refere-se a pagamentos efetuados a beneficiários no exterior e não representam ingresso de divisas*”. (p.633 – pdf digital completo)

A agravante, devidamente intimada, informou “*...que parte das receitas (comissão) foram recebidas dos tomadores por meio de remessa provenientes do exterior por contratos de câmbio, enquanto a outra parte das receitas foi recebida dos tomadores mediante dedução do respectivo montante das receitas auferidas pelos tomadores no país e objeto de remessas ao exterior realizadas pela fiscalizada também suportadas por contratos de câmbio*”.

A agravante foi instada a apresentar os contratos de câmbio mencionados em sua resposta (intimação fiscal nº 05).

Na intimação fiscal nº 06, a agravante foi reintimada a apresentar cópias dos contratos de câmbio e correlacioná-los com as notas fiscais emitidas.

No Termo de Verificação da Ação Fiscal (p. 924 do pdf), datado de 29.01.2015, a RFB, pelo cotejo entre as notas fiscais e os contratos de câmbio apresentados, apurou receitas recebidas pelo sujeito passivo (agravante) não incidentes de PIS e COFINS, glosando outras declaradas como não incidentes de tais contribuições.

Assim, o que se vê, a princípio, é que a RFB, com base na documentação fornecida pelo contribuinte, acatou a tese de defesa para afastar a incidência de PIS e COFINS quando comprovada a emissão de nota lastreada em contrato de câmbio, glosando aqueles casos cuja documentação foi insuficiente.

Destarte, a princípio, nesse juízo perfunctório de natureza sumária, próprio dos juízos liminares, não há demonstração cabal de deficiência do processo administrativo no tocante ao contraditório e ampla defesa (a agravante foi intimada se manifestar diversas vezes) ou vício de fundamentação.

Ademais, nota-se que a tese da agravante não foi de todo rechaçada, o sendo apenas naqueles casos em que a documentação, do ponto de vista da administração, não foi hábil a comprovar que a operação foi de efetivo ingresso de divisas no país e, portanto, acobertada pela imunidade requerida.

Por tais motivos, por ora, não verifico *ictu oculi* o *fumus boni iuris* necessário à concessão da liminar, o que, como é sabido, poderá ser revisto por ocasião do julgamento do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **nego a liminar** requerida.

Publique-se. Intime-se.

Dê-se vista à União Federal para ofertar contraminuta no prazo legal.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, tomem conclusos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001836-77.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNI CHARLES PARAIZO - MG105420-A

APELADO: ERIVELTO DANILO SILVEIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GIOVANNI CHARLES PARAIZO - MG105420-A, JAQUELINE FIGUEIREDO KOMIYAMA DE FREITAS - SP208106-A

DESPACHO

Intime-se a parte apelante, ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL – CONSELHO REGIONAL DE SÃO PAULO, para que comprove, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção, o recolhimento em dobro das custas recursais, nos termos da Resolução PRES nº 138/2017, deste TRF, e do art. 1.007, §4º, do CPC.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011738-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SPAL INDUSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA - SP156997

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Doc. Id. 12616145: Manifeste-se a agravante.

Int.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022081-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GARCIA & LIMA SUPERMERCADO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCILIO VEIGA ALVES FERREIRA - SP175045

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031521-23.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA DANELLA POLLI - SP298084

AGRAVADO: MARCELO GABRIEL ABREU LAURIANO

REPRESENTANTE: SILVIA ABREU

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA FRIGO PIRES - SP263394,

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025502-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESTEVAM DOVICHY HOMEM, JOSE EDUARDO NOBREZA MARTINS, ROBERTO MAGNO LAMBOGLIA GOMES, SERGIO PINFILDI

Advogado do(a) AGRAVADO: IVAN TOHME BANNOUT - SP208236-A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031438-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA ACUCAREIRA ESTER S A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030597-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE DASIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO MALAGUETA CHECOLI - SP285036

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031247-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: LEAR DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE INTERIORES AUTOMOTIVOS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE JIM OMORI - SP305304-A, HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: MARIA DAS GRACAS FREITAS, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA MADALENA LOURENCO DA SILVA ALVES - SP179418

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031014-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: PERALTA COMERCIO E INDUSTRIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME COSTA ROZO GUIMARAES - SP258149

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020080-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASSOCIACAO ASSISTENCIA SOCIAL BETEL
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSENIR TEIXEIRA - SP125253

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz a quo noticiou que proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005130-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

AGRAVADO: DILERMANDO ANGELO PEZERICO

Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS RIBEIRO MOTA - MT10491/B

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA em face de decisão que deferiu tutela de urgência requerida na ação sob o rito ordinário nº 0000216-79.2017.4.03.6002, para suspender penalidades administrativas aplicadas em resposta à degradação de áreas de preservação permanente e de reserva legal.

Sustenta que a inexistência de programa de regularização ambiental no âmbito administrativo não pode servir de escusa para a manutenção de atividades impeditivas da regeneração natural de florestas nativas.

Alega que a boa-fé do possuidor no sentido de requerer a disponibilização do programa não prejudica o dever de reparação ambiental, que é real e se fundada em responsabilidade objetiva.

Afirma que a suspensão das penalidades amplia o risco de degradação ambiental numa área já poluída.

O agravo tramitou sem análise da antecipação de tutela recursal.

Dilermando Ângelo Pezerico apresentou resposta ao recurso.

A Procuradoria Regional da República ofereceu parecer (Id 1186736), no qual se manifesta pela suspensão do agravo de instrumento e pela remessa provisória dos autos ao TRF1 até o julgamento de conflito de competência instaurado no STJ (151.950/MT), que trata da conexão entre a ação sob o rito ordinário nº 0000216-79.2017.4.03.6002 e a ação civil pública nº 0019848.13.2016.4.01.3600.

Decido.

Em consulta aos autos do conflito de competência nº 151.950/MT, verifica-se que o STJ declarou competente o Juízo Federal da 3ª Vara Cível da Seção Judiciária do Mato Grosso para processar e julgar a ação sob o rito ordinário 0000216-79.2017.4.03.6002, como fruto de conexão com a ação civil pública nº 0019848.13.2016.4.01.3600 que por lá tramita.

A decisão transitou em julgado em 03/12/2018.

Com a declaração de competência de Juízo vinculado a outro Tribunal Regional Federal, o agravo de instrumento interposto contra tutela de urgência deferida na ação nº 0000216-79.2017.4.03.6002 deve ser remetido ao TRF1, segundo remessa já antecipada por ocasião da designação do órgão judicial responsável pelas medidas urgentes (Id 2163304).

Ante o exposto, em cumprimento de decisão do STJ e nos termos do artigo 957, parágrafo único, do CPC, determino a remessa definitiva do agravo de instrumento ao TRF1.

Providencie a Subsecretaria a baixa dos autos do recurso no sistema do TRF3.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032079-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ANTONIO NELSON TODESCATO

AGRAVADO: CREF-11 - MS/MT

Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIO LOBO FILHO - MS2629

DESPACHO

Vistos.

Primeiramente, observo que o agravante é assistido em juízo pela Defensoria Pública da União, de forma que a ele cabe o direito à gratuidade da justiça para o processamento deste recurso.

Deixo, por ora, de apreciar o pedido de efeito suspensivo/antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000200-73.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STRATEGIC SECURITY PROTECAO PATRIMONIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIANA YASMIN GAROFALO FELIPPE - SP391030-A, FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que STRATEGIC SECURITY PROTECAO PATRIMONIAL LTDA, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000098-91.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: MIDORI OIZUMI

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 500098-91.2017.4.03.6107
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MIDORI OIZUMI
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo espólio de João Shiro Oizumi contra sentença que extinguiu sem resolução do mérito o respectivo cumprimento provisório de sentença proposto em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Sustenta, em síntese, que com base na condenação da apelada nos autos do Processo nº 0007733-75.1993.403.6100 (Ação Civil Pública), busca a apelante o pagamento da diferença não creditada em caderneta de poupança. Defende a possibilidade do cumprimento provisório, tendo em vista as disposições contidas nos arts. 475-E, 475-F e 475-N do CPC, que preveem, dentre outros, a necessidade de liquidação e citação do devedor. Assim, não é obstada a propositura de novas ações, nem a tramitação das que foram distribuídas ou se encontram em fase instrutória.

A apelada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 500098-91.2017.4.03.6107
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MIDORI OIZUMI
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

VOTO

No caso, se discute a possibilidade de ajuizamento de cumprimento provisório de sentença, decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.199.403.6100 relativa aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, tendo em vista o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à matéria.

Estabelecidos esses aspectos, é de se destacar que esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético.

Nesses termos, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e não impede a propositura de novas ações, além de não impedir o andamento daquelas em fase de instrução. Contudo, na hipótese, o cumprimento provisório de sentença é mera fase posterior à do processo de conhecimento e, por tal circunstância, afigura-se prematuro enquanto vigente decisão que determinou o sobrestamento de todos os recursos pendentes e, quando do ajuizamento, não havia julgamento definitivo da Ação Civil Pública que o justifica.

Confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100.

2. Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subseqüente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie.

3. Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017.

4. Apelação desprovida, mantendo a extinção do feito por falta de interesse de agir, ainda que por fundamentação diversa.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275720 - 0005570-62.2015.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

Destarte, considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 5%, mantendo-se a execução suspensa por ser a parte vencida beneficiária da justiça gratuita, conforme prevê o artigo 98, § 3º do NCPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e, com fulcro no § 11 do artigo 85 do CPC/2015, majoro os honorários de advogado em 5% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

- No caso se discute a possibilidade de ajuizamento de cumprimento provisório de sentença, decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.199.403.6100 relativa aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, tendo em vista o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à matéria.

- Esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético.

- O cumprimento provisório de sentença é mera fase posterior à do processo de conhecimento e, por tal circunstância, afigura-se prematuro enquanto vigente decisão que determinou o sobrestamento de todos os recursos pendentes e não havia, quando do ajuizamento, julgamento definitivo da Ação Civil Pública que o justifica.

- Precedentes.

- Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 5%, mantendo-se a execução suspensa por ser a parte vencida beneficiária da justiça gratuita, conforme prevê o artigo 98, § 3º do NCPC.

- Apelo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento à apelação e, com fulcro no § 11 do artigo 85 do CPC/2015, majorou os honorários de advogado em 5% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Des. Fed. André Nabarrete e Marli Ferreira. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. Marcelo Saraiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5022544-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ARIIVALDO JOAO CARDEAL MINHARRO, MARIO BURACCHI, SILVELI LUZIA CARDAMONI

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 5022544-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ARIIVALDO JOAO CARDEAL MINHARRO, MARIO BURACCHI, SILVELI LUZIA CARDAMONI

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Ariovaldo João Cardeal Minharro e outros contra sentença que extinguiu sem resolução do mérito o respectivo cumprimento provisório de sentença proposto em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Sustenta, em síntese, que com base na condenação da apelada nos autos do Processo nº 0007733-75.1993.403.6100 (Ação Civil Pública), busca a apelante o pagamento da diferença não creditada em caderneta de poupança. Defende a possibilidade do cumprimento provisório, tendo em vista as disposições contidas nos arts. 475-E, 475-F e 475-N do CPC. Também defende a necessidade de suspensão do processo até o julgamento do RE 626.307.

A apelada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5022544-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ARIIVALDO JOAO CARDEAL MINHARRO, MARIO BURACCHI, SILVELI LUZIA CARDAMONI

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogados do(a) APELANTE: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, PAULO AMARAL AMORIM - SP216241-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VOTO

No caso, se discute a possibilidade de ajuizamento de cumprimento provisório de sentença, decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.199.403.6100 relativa aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, tendo em vista o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à matéria.

Estabelecidos esses aspectos, é de se destacar que esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético.

Nesses termos, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e não impede a propositura de novas ações, além de não impedir o andamento daquelas em fase de instrução. Contudo, na hipótese, o cumprimento provisório de sentença é mera fase posterior à do processo de conhecimento e, por tal circunstância, afigura-se prematuro enquanto vigente decisão que determinou o sobrestamento de todos os recursos pendentes e, quando do ajuizamento, não havia julgamento definitivo da Ação Civil Pública que o justifica.

Confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100.

2. Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie.

3. Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017.

4. Apelação desprovida, mantendo a extinção do feito por falta de interesse de agir, ainda que por fundamentação diversa.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275720 - 0005570-62.2015.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. LIQUIDAÇÃO PROVISÓRIA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1 - Alega o apelante que não é caso de extinção do feito por litispendência eis que a causa de pedir (conta-poupança), constante em ambos os processos citados na sentença, não é a mesma. Verifico que o apelante não trouxe aos autos comprovação do quanto alegado, entretanto entendo despicienda qualquer diligência no que tange a esse quesito haja vista que o assunto já tem posicionamento firmado. Assim, mesmo que não haja litispendência e tenha razão o apelante quanto a esse aspecto, na questão de fundo o apelante é carecedor de ação, por quanto falta-lhe interesse de agir, conforme passo a expor.

2 - O STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser, Verão, Collor I e II. A ação civil pública que embasa a presente execução trata exatamente do assunto da repercussão geral reconhecida pelo Supremo. O que se conclui é que a tramitação da ACP está suspensa por determinação do Tribunal Excelso.

3 - Se houve determinação para suspensão do processo em fase recursal, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético, nos termos da Lei 11.232/05. Desta forma, estando suspenso o processo principal, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória.

4 - Quanto ao alegado direito à emenda à inicial, é fato que o Código de Processo Civil determina a intimação das partes para que sanem eventuais irregularidades, evitando que o feito seja extinto sem resolução do mérito. Contudo, importa que a irregularidade seja sanável. No presente caso, é descabida a própria propositura da habilitação de crédito diante da ausência de trânsito em julgado da ação civil pública, bem como do sobrestamento determinado pelo Supremo Tribunal.

5 - Destarte, é carecedor da ação o polo autoral, porquanto inexistente necessidade de provar fato novo, sendo a liquidação feita, não por artigos ou arbitramento (art. 475-E do CPC/73, atual art. 509, inciso II do CPC/2015), mas mediante simples cálculos aritméticos (art. 475-B, do CPC/73, atual art. 509, §2º, do CPC/2015).

6 - Conforme já pacificado pelo STJ no julgamento do REsp 1.370.899/SP (art. 543-C, CPC), a mora tem por termo inicial a citação ocorrida nos autos da Ação Civil Pública liquidanda, e não a nova citação em cada liquidação/execução individual. Portanto, também sob esse aspecto não há nenhuma utilidade/necessidade na pretendida liquidação provisória.

7 - Por fim, apenas a título de fundamento obter dictum, verifica-se que os apelantes sequer estão contemplados pela decisão provisória que pretendem liquidar. Isso porque no julgamento da ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, precisamente quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, sob relatoria do e. Desembargador Federal Roberto Haddad, restou fixado que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

8 - Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujuitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014).

9 - Destarte, no presente caso, tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece ao apelante, porquanto domiciliado em Taquaritinga/SP, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória.

10 - Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

Destarte, considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência, a condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados no importe de 10% do valor dado à causa, mantendo-se a execução suspensa por ser a parte vencida beneficiária da justiça gratuita, conforme prevê o artigo 98, § 3º do NCPD.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

- No caso se discute a possibilidade de ajuizamento de cumprimento provisório de sentença, decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.199.403.6100 relativa aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, tendo em vista o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à matéria.

- Esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético.

- O cumprimento provisório de sentença é mera fase posterior à do processo de conhecimento e, por tal circunstância, afigura-se prematuro enquanto vigente decisão que determinou o sobrestamento de todos os recursos pendentes e não havia, quando do ajuizamento, julgamento definitivo da Ação Civil Pública que o justifica.

- Precedentes.

- Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência, a condenação dos autores ao pagamento de honorários de advogado arbitrados em 10% do valor dado à causa, mantendo-se a execução suspensa por ser a parte vencida beneficiária da justiça gratuita, conforme prevê o artigo 98, § 3º do NCPC.

- Apelo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Des. Fed. André Nabarrete e Marli Ferreira. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. Marcelo Saraiva., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002832-02.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ANTONIO TADEU ORESTES, NANJI IVANILDE ORESTES, NEUSA ANTONIA ORESTES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 5002832-02.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ANTONIO TADEU ORESTES, Nanci Ivanilde Orestes, Neusa Antonia Orestes de Oliveira

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO TADEU ORESTES E OUTROS contra sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito o respectivo cumprimento provisório de sentença proposto em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Sustenta, em síntese, que houve extinção da ACP 0007733-75.1993.4.03.6100 por transação via acordo coletivo, sendo que tal acordo não previu limitação territorial aos poupadores. Defende que a hipótese justificaria a intimação dos autores para manifestação sobre interesse no acordo homologado.

A apelada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ANTONIO TADEU ORESTES, NANJI IVANILDE ORESTES, NEUSA ANTONIA ORESTES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GUARDABASSI GUERRERO - SP320490

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Por primeiro, mantenho o indeferimento da gratuidade processual aos apelantes, visto inexistir no feito declaração de hipossuficiência ou outros documentos capazes de justificá-la.

No caso, se discute a possibilidade de ajuizamento de cumprimento provisório de sentença, decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.199.403.6100 relativa aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, tendo em vista o domicílio do autor em local não abarcado pela eficácia da decisão proferida na referida ação.

Com efeito, anote-se que a decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1999.403.6100 limita-se à competência territorial do órgão julgador, qual seja a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. Confira-se:

AC 0007733-75.1993.4.03.6100, 4ª TURMA, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, e-DJF3 de 20/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTES. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

No caso, restou incontroverso que o autor reside em Município não compreendido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

Confirmam-se os precedentes desta e. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS BRESSER E VERÃO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CARÊNCIA DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA. LIMITAÇÃO SUBJETIVA IMPOSTA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SOBRESTAMENTO DETERMINADO NO RE 626.307/SP. CARÁTER VINCULANTE. ARTIGO 475-O, § 3º, II, DO CPC/73. DATA DA DECISÃO PROFERIDA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRRELEVÂNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O acórdão proferido em 20/08/2009 na ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100, no julgamento de embargos de declaração, restringiu o alcance subjetivo da sentença à competência do órgão julgador - Subseção Judiciária de São Paulo -, não cabendo, portanto, sua discussão nesses autos.

2. O Exmo. Ministro Relator Dias Toffoli, no RE 626.307/SP, submetido ao regime do artigo 543-B do CPC/73, determinou em 26/08/2010, antes da propositura do presente feito, o sobrestamento de TODOS os julgamentos nos processos de conhecimento que versarem sobre o mesmo objeto (expurgos inflacionários do "Plano Bresser" e do "Plano Verão").

3. *A natureza vinculante da decisão do C. STF, que em verdade equivale à concessão de efeito suspensivo aos recursos interpostos na ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100, inviabiliza o atendimento do requisito previsto no artigo 475-O, § 3º, II, do CPC/73, retirando da parte autora a possibilidade de antecipar a execução do julgado. Precedente do STJ.*

4. *Dentro dessa conjuntura, a impossibilidade de processamento do presente feito é medida que se ampara no princípio da economia processual, sendo bastante prudente aguardar a decisão final do C. STF para, somente então, e se for o caso, promover-se a execução.*

5. *Apelação parcialmente provida apenas para deferir os benefícios da justiça gratuita.*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2092892 - 0008162-70.2015.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 21/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2016).

Não bastasse, tendo em vista que houve sobrestamento de todos os recursos que se refiram à matéria, é de se destacar que esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético.

Nesses termos, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e não impede a propositura de novas ações, além de não impedir o andamento daquelas em fase de instrução. Contudo, na hipótese, o cumprimento provisório de sentença é mera fase posterior à do processo de conhecimento e, por tal circunstância, afigura-se prematuro enquanto vigente decisão que determinou o sobrestamento de todos os recursos pendentes e não havia, quando do ajuizamento, julgamento definitivo da Ação Civil Pública que o justifica.

Confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. *A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100.*

2. *Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subseqüente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie.*

3. *Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017.*

4. *Apelação desprovida, mantendo a extinção do feito por falta de interesse de agir, ainda que por fundamentação diversa.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275720 - 0005570-62.2015.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência, a condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados no importe de 10% do valor dado à causa.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Mantém-se o indeferimento da gratuidade processual aos apelantes, visto inexistir no feito declaração de hipossuficiência ou outros documentos capazes de justificá-la.
- No caso se discute a possibilidade de ajuizamento de cumprimento provisório de sentença, decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.199.403.6100 relativa aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, tendo em vista o domicílio do autor em local não abarcado pela eficácia da decisão proferida na referida ação.
- A decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1999.403.6100 limita-se à competência territorial do órgão julgador, qual seja a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. No caso, restou incontroverso que o autor reside em Município não compreendido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.
- Não bastasse, tendo em vista que houve sobrestamento de todos os recursos que se refiram à matéria, é de se destacar que esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético. Estabelecidos esses aspectos, é de se destacar que esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético.
- O cumprimento provisório de sentença é mera fase posterior à do processo de conhecimento e, por tal circunstância, afigura-se prematuro enquanto vigente decisão que determinou o sobrestamento de todos os recursos pendentes e não havia, quando do ajuizamento, julgamento definitivo da Ação Civil Pública que o justifica.
- Precedentes.
- Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência, a condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados no importe de 10% do valor dado à causa.
- Apelo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Des. Fed. André Nabarrete e Marli Ferreira. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. Marcelo Saraiva., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018038-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: DONIZETTI BORGES BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DONIZETE DE MELLO ANDRADE PEREIRA - SP93272
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por DONIZETTI BORGES BARBOSA em face do v. Acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Aduz a existência de erro material no Acórdão, posto que não observou o parcelamento ainda em vigor, de modo que presente causa de suspensão da exigibilidade do crédito e do feito executivo fiscal. Pede o conhecimento e o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Com apresentação de manifestação da recorrida.

É o relatório.

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).

No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado, verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta claro que a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. Consignou-se no acórdão embargado que: a) a solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC; b) em relação à indenização por dano moral, o Tribunal de origem assentou que "este restou configurado pelo descumprimento por parte da Re em cumprir sua obrigação no restabelecimento do serviço que é de natureza essencial ao consumidor" (fl. 115, e-STJ). Rever esse entendimento depende do reexame fático, o que é inviável em Recurso Especial, conforme disposto na Súmula 7/STJ; e c) a revisão do valor arbitrado a título de danos morais implica, como regra, revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso (R\$ 10.000,00).

2. A Turma desproveu o apelo com base em motivação clara e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

3. Os argumentos da embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os Aclaratórios a esse fim.

4. Os embargos de declaração, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado, não constituem instrumento adequado ao prequestionamento com vistas à interposição de Recurso Extraordinário.

5. embargos de declaração rejeitados."

(EARESP 201300565099, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 13/09/2013.)

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

De qualquer sorte, acerca dos pontos específicos da irresignação do ora embargante, verifica-se do decisum embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir. Vejamos o que se disse sobre a temática, com amparo na jurisprudência.

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO IMPROVIDO.

- O art. 174 do CTN estabelece que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado da data da sua constituição definitiva.

- A constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de alteração do crédito. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe dies a quo do prazo prescricional, porquanto, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência.

- O recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III, do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo que, apenas a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se, assim, a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal. Precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal Federal.

- O ajuizamento da ação ocorreu em 13/08/2009, com despacho de citação da executada proferido em 18/11/2009, ou seja, posteriormente à alteração perpetrada pela Lei Complementar nº 118/2005. Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da legislação vigente, consuma-se com o despacho para citação da empresa executada que, consoante redação atribuída ao artigo 240, § 1º do Código de Processo Civil, retroage à data de propositura da ação.

- Tal entendimento, conforme ressaltado pela decisão recorrida, foi firmado no julgamento do recurso especial n. 1.120.295, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia e tem sido adotado pelos ministros dos C. STJ na prolação de suas decisões.

- No presente caso, as CDAs nº 80.1.07.044058-07 e 80.1.08.003966-86 foram constituídas em 04/11/2002 e 08/04/2003 (fls.03/10).

- Entretanto, conforme consta dos documentos juntados pela exequente, o transcurso do prazo prescricional foi interrompido em 16/08/2003 em razão da adesão da executada ao parcelamento especial previsto na Lei 10.684/03, voltando a fluir somente em 02/10/2005, data em que ocorreu seu encerramento (fl. 121 dos autos originários).

- Com efeito, o parcelamento configura caso de suspensão da exigibilidade do crédito, bem como é causa de interrupção da prescrição, conforme preceituam os artigos 151, VI e 174, parágrafo único e inciso IV, do CTN, por representar confissão extrajudicial do débito. Nesse sentido.

- Portanto, entre a exclusão do agravante do parcelamento e o ajuizamento da execução não houve decurso do prazo de cinco anos, não havendo que se falar em prescrição.

- Agravo de instrumento improvido.

Assim, há no acórdão embargado, expressa manifestação quanto aos fundamentos que levaram ao não provimento do recurso, abordando os dispositivos legais pertinentes e as questões levantadas pela recorrente.

Apesar das insurgências da embargante, na exordial do presente instrumento não feito qualquer apontamento quanto a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Nesse sentido, incabível a inovação do pedido inicial do recurso em sede de embargos de declaração, recurso que se presta a aclarar omissão, contradição, obscuridade ou erro material contido no improvido jurisdicional anterior, não comportando a ampliação das questões submetidas ao colegiado.

Ainda assim, é preciso ressaltar que o v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, nos termos da fundamentação.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ERRO MATERIAL INEXISTENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do NCPC (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Há no acórdão embargado, expressa manifestação quanto aos fundamentos que levaram ao não provimento do recurso, abordando os dispositivos legais pertinentes e as questões levantadas pela recorrente.

- Na exordial do presente instrumento não foi feito qualquer apontamento quanto a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Nesse sentido, incabível a inovação do pedido inicial do recurso em sede de embargos de declaração, recurso que se presta a aclarar omissão, contradição, obscuridade ou erro material contido no improvimento jurisdicional anterior, não comportando a ampliação das questões submetidas ao colegiado.

- É preciso ressaltar que o arresto embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Des. Fed. André Nabarrete e Marli Ferreira. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. Marcelo Saraiva., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5009749-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

REPRESENTANTE: HENRIQUE LAW

PARTE AUTORA: LUIZ HENRIQUE LAW

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOAO VINICIUS MANSSUR - SP200638-A, RICARDO AUGUSTO REQUENA - SP209564-A,

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5009749-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

REPRESENTANTE: HENRIQUE LAW

PARTE AUTORA: LUIZ HENRIQUE LAW

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOAO VINICIUS MANSSUR - SP200638-A, RICARDO AUGUSTO REQUENA - SP209564-A,

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por LUIZ HENRIQUE LAW, representado por seu pai HENRIQUE LAW, em face do Superintendente da Polícia Federal em São Paulo, objetivando provimento para que seja emitido passaporte em nome do impetrante em tempo hábil para viagem ao exterior.

Em prol de seu pedido o impetrante sustenta que, efetuou o pedido de emissão do documento em tempo hábil, ocorre que a autoridade impetrada suspendeu a emissão de passaportes, sob o fundamento de falta de recursos orçamentários para impressão dos documentos, impossibilitando viagem já marcada.

Processado o feito, restou proferida sentença concedendo a segurança, para determinar à autoridade impetrada a confecção e entrega do passaporte de emergência ao impetrante, com a emissão da correspondente guia complementar de pagamento da taxa de expedição nessa modalidade, caso necessário, no prazo máximo de 72 (setenta e duas) horas.

Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º da Lei nº 12.016/09.

Sem recurso das partes, subiram os autos a esta Corte.

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5009749-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

REPRESENTANTE: HENRIQUE LAW

PARTE AUTORA: LUIZ HENRIQUE LAW

Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOAO VINICIUS MANSSUR - SP200638-A, RICARDO AUGUSTO REQUENA - SP209564-A,

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

VOTO

Com efeito, comprovou o impetrante que solicitou a emissão do passaporte com antecedência prevista para a emissão antes de sua viagem, além disso, efetuou o pagamento de taxa específica.

A autoridade coatora, por sua vez, informa que expediu o passaporte após o deferimento da liminar.

Verifica-se que a suspensão da emissão de novos passaportes por tempo indeterminado pela Polícia Federal, ocorreu por iniciativa da autoridade coatora, e não por descuido do impetrante.

Ainda, o prazo de entrega, previsto no artigo 19 da Instrução Normativa nº 003/2008-DG/DPF, de 18/02/2008, que estabelece normas e procedimentos para o serviço de expedição e controle de documentos de viagem no Departamento de Polícia Federal, é de até 6 (seis) dias úteis:

Art. 19. O passaporte confeccionado será entregue ao titular, pessoalmente, no posto de expedição de passaportes do DPF, em até seis dias úteis após o atendimento, mediante conferência biométrica.

§ 1º No caso de impossibilidade da conferência biométrica no ato da entrega, por falha no sistema ou inexistência justificada da coleta, o passaporte será entregue mediante assinatura no recibo de entrega, o qual será arquivado no posto de expedição de passaportes pelo prazo de cinco anos.

§ 2º O passaporte expedido para menor ou maior incapaz será entregue a um dos genitores, responsável legal ou procurador habilitado na forma desta Instrução Normativa.

§ 3º O menor ou maior incapaz deverá estar presente no ato da entrega e assinará o passaporte na presença do servidor do DPF sendo que, verificada a impossibilidade deste em assinar o referido documento, será aposto o carimbo adequado, conforme modelos constantes no Anexo II.

§ 4º Comprovada a impossibilidade de comparecimento do requerente ao posto de expedição de passaportes do DPF por motivo de força maior, excepcionalmente, poderá o chefe da Delegacia de Polícia Federal ou da Delegacia de Polícia de Imigração da Superintendência Regional, ou seus superiores hierárquicos, autorizar a entrega fora das dependências do posto, mediante registro da autorização e seu fundamento no prontuário eletrônico do requerente no SINPA.

Portanto, assiste razão ao impetrante, devendo ser mantida a sentença *a quo*, que determinou a emissão do passaporte do autor.

Acerca do assunto, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PASSAPORTE. EXPEDIÇÃO. IN Nº 0003/2008. PRAZO DE 6 DIAS. NÃO OBSERVÂNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Natalia Gibran impetrou o presente mandamus objetivando a emissão de passaporte no prazo de 6 (seis) dias, conforme previsto na IN nº 003/2008-DG/DPF, alegando, em síntese, que estava com viagem internacional agendada para 12/06/2016, motivo pelo qual em 03/05/2016 efetuou o pagamento da taxa de emissão do documento e, em 04/05/2016 agendou sua ida à Polícia Federal em 12/05/2016, ocasião em que solicitou a emissão de passaporte de urgência que, no entanto, não havia sido expedido até a data da presente impetração - 31/05/2016, nada obstante o prazo para emissão se de 6 (seis) dias, conforme informado no sítio da Polícia Federal na internet.

2. Intimada à prestar informações, a autoridade impetrada informou a expedição e entrega à impetrante, em 07/06/2016, do passaporte de emergência PBI3432, em cumprimento à liminar concedida nestes autos, tendo aduzido, ainda, que a demora na expedição do documento decorreu de impossibilidade material, na medida em que os passaportes são fabricados pela Casa da Moeda do Brasil que alegou a falta de insumos para a fabricação, tendo o prazo para entrega do documento sido estendido para 30 (trinta) dias, sendo certo, porém, que nem mesmo esse prazo vem sendo cumprido.

3. Na espécie, extrai-se dos autos que a impetrante estava com viagem internacional marcada para o dia 12/06/2016, motivo pelo qual tomou as providências necessárias junto à Polícia Federal para a emissão do passaporte. À tanto seguiu os procedimentos e informações constantes no sítio da Polícia Federal na internet onde, dentre outros esclarecimentos, constava que o documento seria entregue no prazo máximo de 6 (seis) dias úteis.

4. Referido prazo encontra-se previsto no artigo 19 da Instrução Normativa nº 003/2008-DG/DPF, de 18 de fevereiro de 2008, que estabelece normas e procedimentos para o serviço de expedição e controle de documentos de viagem no Departamento de Polícia Federal.

5. Nada obstante, fato é que, conforme comprovado nos autos, solicitado o passaporte em 03/05/2016, até a data de 31/05/2016 o documento ainda não havia sido expedido.

6. Não tendo a autoridade impetrada cumprido o prazo legalmente estipulado para a entrega do documento, evidencia-se o vilipêndio ao direito líquido e certo da impetrante de obtenção do documento pretendido.

7. A Administração Pública deve seguir diversos preceitos, dentre os quais o da legalidade e o da eficiência, constitucionalmente previstos, de modo que o cidadão não pode ser tolhido em seu direito à obtenção de documento dentro de prazo razoável por suposta "falta de insumos" enfrentada pela Casa da Moeda do Brasil, conforme alegado.

8. Remessa oficial improvida.

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. RENOVAÇÃO DE PASSAPORTE. EXPEDIÇÃO DENTRO DO PRAZO FIXADO PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA 003/2008-DG/DPF. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. A Instrução Normativa 003/2008-DG/DPF, de 08 de fevereiro de 2008, prevê o prazo de seis dias para emissão do passaporte e o seu artigo 21 dispõe sobre a entrega do documento em caráter de urgência.*
- 2. É dever da Administração Pública zelar pela prestação de um serviço eficiente, com o cumprimento de normas, regras e prazos por ela mesma estabelecidos.*
- 3. Demonstrada a violação de direito líquido e certo, além do periculum in mora, cabível a concessão da segurança.*
- 4. Remessa oficial desprovida.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365450 - 0009389-61.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017 - grifei)

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

É o meu voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE PASSAPORTE. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 003/2008-DG/DPF. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

-Comprovou o impetrante que solicitou a emissão do passaporte com antecedência prevista para a emissão antes de sua viagem, além disso, efetuou o pagamento de taxa específica.

-A autoridade coatora, por sua vez, informa que expediu o passaporte após o deferimento da liminar.

-Verifica-se que a suspensão da emissão de novos passaportes por tempo indeterminado pela Polícia Federal, ocorreu por iniciativa da autoridade coatora, e não por descuido da impetrante.

-Ainda, o prazo de entrega, previsto no artigo 19 da Instrução Normativa nº 003/2008-DG/DPF, de 18/02/2008, que estabelece normas e procedimentos para o serviço de expedição e controle de documentos de viagem no Departamento de Polícia Federal, é de até 6 (seis) dias úteis.

-Assiste razão ao impetrante, devendo ser mantida a sentença *a quo*, que determinou a emissão do passaporte do autor.

-Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Des. Fed. André Nabarrete e Marli Ferreira. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. Marcelo Saraiva., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5007619-93.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

INTERESSADO: DAVI MESSI PEREIRA DE ARAUJO

REPRESENTANTE: MARCIA DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571-A,

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5007619-93.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

INTERESSADO: DAVI MESSI PEREIRA DE ARAUJO

REPRESENTANTE: MARCIA DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571-A,

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária em face da sentença de doc. n. 3535172 que, em sede de mandado de segurança, concedeu parcialmente a segurança para determinar o imediato desembaraço do medicamento de saúde relativo à Declaração de Importação n. 17/1762760-0 (SOLIRIS), sem prejuízo de eventual lavratura de auto de infração e posterior cobrança de tributos devidos.

Intimadas da sentença, as partes deixaram de apresentar apelação.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5007619-93.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
INTERESSADO: DAVI MESSI PEREIRA DE ARAUJO
REPRESENTANTE: MARCIA DA SILVA PEREIRA
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571-A,
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Cuida-se, na espécie, de medicamento obtido pelo impetrante mediante doação do laboratório farmacêutico. Em razão de divergência entre o valor declarado e o valor de venda dos medicamentos houve retenção pela Receita Federal do Brasil na Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos.

Os documentos carreados aos autos comprovam a doação pelo laboratório.

No que diz respeito a mercadorias submetidas à auditoria aduaneira a aplicação de multa ou pena de perdimento dependerá das circunstâncias relativas às irregularidades identificadas, sendo que na ocorrência de falsificação ou adulteração de documento necessário à importação haverá a incidência da pena, ao passo que na hipótese de falsidade meramente ideológica (declaração falsa de valor, natureza ou quantidade da mercadoria importada), é possível a aplicação de multa somente.

Nesse sentido é a redação dos artigos 105 e 108 do Decreto-Lei n.º 37/66 e 689, inciso VI, §3º-A, do Decreto nº 6.759/09.

Apesar da irregularidade verificada pela RFB, em não se tratando de falsificação ou adulteração de documento necessário à importação, incabível no caso a pena de perdimento. Desse modo, inviável a retenção da mercadoria ou a exigência de pagamento da diferença do tributo como condição de liberação, o que só se admite nos casos sujeitos ao perdimento.

Sobre o tema destacam-se os precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC/73. MANDADO DE SEGURANÇA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. RETENÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA. EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO DE IMPOSTO E MULTA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. O fato da autoridade impetrada se negar a realizar o desembaraço aduaneiro sob a justificativa do não pagamento do imposto de importação e da multa, vai de encontro ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, externado na Súmula 323.

3. É remansoso o entendimento jurisprudencial no sentido da inadmissibilidade de utilização de meios coercitivos indiretos para a satisfação de créditos de natureza fiscal, sendo legítima a retenção da mercadoria apenas quando houver indícios de infração aduaneira que a sujeita à pena de perdimento. Exegese das Súmulas nº 70, 323 e 547 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula nº 127 do Superior Tribunal de Justiça, que, em síntese, repelem a utilização de meios indiretos destinados a impelir o contribuinte a pagar tributos.

4. In casu, não havendo indícios de fraude, a Fazenda Pública não pode reter a mercadoria para impor o recebimento de diferença de tributo nem exigir caução para liberá-la.

5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6 Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 296830 - 0024456-96.1998.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTROLE ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS. RETENÇÃO DE IMPORTAÇÃO. INDÍCIOS DE SUBFATURAMENTO. PENA DE PERDIMENTO. NÃO CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. De fato, a retenção de mercadorias, quando submetida a importação ao regime especial de controle aduaneiro, pode ser afastada, nas circunstâncias e em conformidade com a jurisprudência.

3. Conquanto, na espécie, não tenha sido prestada caução na liberação dos medicamentos, o Juízo a quo fundamentou a liminar, reiterando as razões na sentença, no sentido da **existência de situação peculiar de relevância jurídica de bem constitucionalmente tutelado e de dano irreparável na retenção, vez que tais produtos seriam os únicos existentes para tratamento de doença grave e rara, e foram importados para doação a pacientes específicos, sem qualquer finalidade comercial. Houve comprovação documental, em cumprimento à decisão do Juízo, de que os medicamentos foram recebidos em doação com compromisso de sua não comercialização, pelo Centro de Referência em Erros Inatos do Metabolismo (CREIM/IGEM), da Universidade Federal de São Paulo.**

4. A jurisprudência firmada no Superior Tribunal de Justiça, para as hipóteses de subfaturamento, reconhece não ser caso de decretar o perdimento da importação, mas apenas de aplicar a multa própria.

5. Cabe realçar que a sentença não afastou a exigibilidade de qualquer tributo ou penalidade, apenas assegurou a liberação da importação de medicamento, único disponível para tratamento de doença grave e rara, fornecido em doação, sem qualquer finalidade comercial ou de revenda, a pacientes de centro de referência em saúde pública vinculada a instituição federal de ensino superior, a demonstrar a excepcionalidade do caso concreto.

6. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 344520 - 0007793-24.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015)

A negativa de fornecimento e/ou desembaraço do medicamento fere os direitos à saúde e à vida, dos quais o impetrante é detentor. Ademais, há no caso impossibilidade de custeio do fármaco pelo paciente, sendo de rigor que o Estado realize as ações necessárias para permitir o acesso. Nesse sentido destaca-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO (SOLIRIS ECUUZUMAD) PARA TRATAMENTO DE DOENÇA RARA: PRECEDENTES EM CASOS ANÁLOGOS . MATÉRIA CONSTITUCIONAL. AMEAÇA DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA NÃO DEMONSTRADA. RISCO DE MORTE DOS PACIENTES. DANO INVERSO. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS OU FATOS NOVOS CAPAZES DE INFIRMAR A DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (STF, SL 558 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-08-2017 PUBLIC 25-08-2017) (grifei)

No tocante à exigibilidade do tributo gerado pela entrada da mercadoria em território nacional, incumbe ao paciente beneficiado com a doação arcar com os custos da importação e desembaraço aduaneiro e deverá a RFB lavrar o auto de infração cabível, implementando os procedimentos cabíveis para garantir o pagamento do crédito tributário. A propósito:

DIREITO ADUANEIRO - LANÇAMENTO COMPLEMENTAR - SUPOSTO SUBFATURAMENTO - PRAZO PARA RETENÇÃO DAS MERCADORIAS.

1. Nos termos do artigo 2º, do Decreto nº 2.498/98, **toda mercadoria submetida a despacho de importação está sujeita ao controle do correspondente valor aduaneiro.**

2. Encontrado o valor aduaneiro preliminar, sem imposição de garantia, a mercadoria deve ser liberada em 5 (cinco) dias, dando-se ciência ao importador da continuidade do procedimento fiscal, até a definitiva apuração do crédito e lavratura do auto de infração (artigo 447, § 2º, do Decreto nº 91.030/85 e artigo 13, do Decreto nº 2.498/98).

3. "É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos." (Súmula 323, do Supremo Tribunal Federal)

4. Remessa oficial improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 192850 - 0205108-96.1998.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, julgado em 07/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2011 PÁGINA: 1116)

Portanto, deve ser mantida a sentença nos termos em que proferida.

Ante o exposto, nego provimento à remessa necessária.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. DESEMBARAÇO DE MEDICAMENTO DOADO. ATO SUJEITO AO PAGAMENTO DE TRIBUTOS. VALOR DECLARADO DIVERGE DO VALOR DE VENDA. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DAS HIPÓTESES DOS ARTIGOS 105 E 108 DO DL 37/66. IMPOSSIBILIDADE DE PERDIMENTO. RISCO DE MORTE. DIREITO À SAÚDE E À VIDA. NECESSIDADE DE LIBERAÇÃO. POSSIBILIDADE DE LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO E MEDIDAS CABÍVEIS. RECURSO NÃO PROVIDO.

- No que diz respeito a mercadorias submetidas à auditoria aduaneira a aplicação de multa ou pena de perdimento dependerá das circunstâncias relativas às irregularidades identificadas, sendo que na ocorrência de falsificação ou adulteração de documento necessário à importação haverá a incidência da pena, ao passo que na hipótese de falsidade meramente ideológica (declaração falsa de valor, natureza ou quantidade da mercadoria importada), é possível a aplicação de multa somente.

- Nesse sentido é a redação dos artigos 105 e 108 do Decreto-Lei n.º 37/66 e 689, inciso VI, §3º-A, do Decreto nº 6.759/09.

- Em razão de divergência entre o valor declarado e o valor de venda dos medicamentos houve retenção pela Receita Federal do Brasil na Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos.

- Os documentos carreados aos autos comprovam a doação pelo laboratório. Apesar da irregularidade verificada pela RFB, em não se tratando de falsificação ou adulteração de documento necessário à importação, incabível no caso a pena de perdimento. Desse modo, inviável a retenção da mercadoria ou a exigência de pagamento da diferença do tributo como condição de liberação, o que só se admite nos casos sujeitos ao perdimento. Precedentes.

- A negativa de fornecimento e/ou desembaraço do medicamento fere os direitos à saúde e à vida, dos quais o impetrante é detentor. Ademais, há no caso impossibilidade de custeio do fármaco pelo paciente, sendo de rigor que o Estado realize as ações necessárias para permitir o acesso.

- No tocante à exigibilidade do tributo gerado pela entrada da mercadoria em território nacional, incumbe ao paciente beneficiado com a doação arcar com os custos da importação e desembaraço aduaneiro e deverá a RFB lavrar o auto de infração cabível, implementando os procedimentos cabíveis para garantir o pagamento do crédito tributário.

- Remessa necessária a que se nega provimento, mantendo-se integralmente a sentença proferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Des. Fed. André Nabarrete e Marli Ferreira. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. Marcelo Saraiva., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026086-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SUCATAS JACIRA EIRELI

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026086-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SUCATAS JACIRA EIRELI

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o sobrestamento do feito.

Alega a agravante, em síntese, que além de fazer parte do quadro gerencial à época do encerramento irregular da empresa executada, a sócia-gerente também fazia parte do quadro no momento do vencimento dos débitos exequendos. Neste cenário, entende que não há causa para o sobrestamento do feito.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal.

Inviável a intimação da agravada, porquanto a relação processual não restou angularizada.

É o relatório.

VOTO

Conforme dispõe o artigo 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

No mesmo sentido, consoante a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisdicional pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, mister se faz examinar caso a caso a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular 430 do E. STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*").

Colaciono a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ.

2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

3. agravo Regimental não provido.

EMEN:(AGARESP 201202426657, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013)

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES.

1. A tese da agravante é a de que a impossibilidade de localização da empresa induz, por si só, à presunção de que houve dissolução irregular. 2. Entendeu o Tribunal, com base no art. 135, inciso II, CTN, que os sócios não-inscritos na CDA respondem apenas pelos tributos devidos e não-pagos, quando provada for sua incursão nos atos "ultra vires societatis" e em condutas fraudulentárias. Entendimento pacífico do STJ, ao estilo do EREsp 702.232/RS.

3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.

4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida. agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 200801555726, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO COMPROVADA. SUMULAS 430 e 435. RECURSO PROVIDO.

- Primeiramente, o instituto da exceção de pré-executividade encontra seu fundamento legal no artigo 618 do Código de Processo Civil e pode ser invocado nos casos em que o juiz poderia conhecer da matéria de ofício, que possa ser constatada de plano, tais como o pagamento ou a prescrição. Enfim, que não comportem dilação probatória. Assim, é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à legitimidade de parte para o redirecionamento da execução aos sócios, notadamente quando o nome do corresponsável não consta da CDA.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior. (...).

- agravo de instrumento provido.

(AI 00210943320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2013).

No caso em tela, porém, constata-se que a sócia-gerente Roseneide Jacira Vitti Didone ingressou na sociedade executada quando de sua constituição (23/02/2004 – Fls. 134 e 135 dos autos originários), não havendo nos autos qualquer informação acerca de sua retirada. Outrossim, constata-se que os fatos geradores das obrigações que embasam a demanda executiva ocorreram em datas posteriores (entre julho de 2013 e abril de 2015).

Logo, não se verifica subsunção entre a hipótese tratada nos autos e aquela afetada pelo E. STJ, não havendo fundamentos para o sobrestamento do feito.

De fato, para o caso em tela não se aplica a suspensão determinada no Tema 981 do STJ, pois estando o sócio na gerência da sociedade tanto à época dos fatos geradores como quando da dissolução irregular, não há dúvidas sobre a responsabilidade pessoal do mesmo.

Ademais, considerando-se que a r. decisão recorrida não fez qualquer exame de mérito acerca do pedido da agravante, é medida de rigor que se determine o prosseguimento do feito, com a análise de tal requerimento, sob pena de indevida supressão de instância.

Assim, de rigor a reforma da decisão agravada com consequente prosseguimento da execução fiscal e análise dos requerimentos de inclusão dos representantes legais da empresa executada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO - GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR COMPROVADA. HIPÓTESE QUE NÃO SE SUBSOME À SUSPENSÃO DETERMINADA PELO STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Conforme dispõe o art. 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

- No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

- Assim, mister se faz examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

- Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

- No caso em tela, porém, constata-se que a sócia-gerente Roseneide Jacira Vitti Didone ingressou na sociedade executada quando de sua constituição (23/02/2004 – Fls. 134 e 135 dos autos originários), não havendo nos autos qualquer informação acerca de sua retirada. Outrossim, constata-se que os fatos geradores das obrigações que embasam a demanda executiva ocorreram em datas posteriores (entre julho de 2013 e abril de 2015).

- Logo, não se verifica subsunção entre a hipótese tratada nos autos e aquela afetada pelo E. STJ, não havendo fundamentos para o sobrestamento do feito.

- De fato, para o caso em tela não se aplica a suspensão determinada no Tema 981 do STJ, pois estando o sócio na gerência da sociedade tanto à época dos fatos geradores como quando da dissolução irregular, não há dúvidas sobre a responsabilidade pessoal do mesmo.

- Considerando-se que a r. decisão recorrida não fez qualquer exame de mérito acerca do pedido da agravante, é medida de rigor que se determine o prosseguimento do feito, com a análise de tal requerimento, sob pena de indevida supressão de instância.

- Assim, de rigor a reforma da decisão agravada com consequente prosseguimento da execução fiscal e análise dos requerimentos de inclusão dos representantes legais da empresa executada.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelos votos dos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: RESTOQUE COMERCIO E CONFECOES DE ROUPAS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RESTOQUE COMERCIO E CONFECOES DE ROUPAS S/A

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO LUIZ TAVANO - SP173965-A

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança em que se pretende ver excluída da base de cálculo da COFINS e do PIS a parcela relativa ao ICMS, bem como que seja reconhecido o direito à respectiva compensação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e autorizando a consequente compensação dos valores indevidamente recolhidos com a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, após o trânsito em julgado, respeitado o lustro prescricional e nos termos da legislação de regência. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a impetrante, requerendo, em síntese, ver reconhecido o seu direito à imediata compensação dos valores indevidamente recolhidos. Requereu a antecipação da tutela recursal, uma vez presentes os requisitos a tanto necessários.

De seu turno, a União Federal sustenta, em seu recurso, a legalidade da inclusão do ICMS nas referidas bases de cálculo, bem como a necessidade de se aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos apelos interpostos e da remessa oficial.

Decido.

De início, considerando a sedimentação da matéria aqui vertida no âmbito das Cortes Superiores, conforme adiante restará demonstrado, nenhum óbice há à apreciação monocrática dos recursos, *ex vi* das disposições contidas no artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Pois bem.

Sobre a matéria, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese:

Tema 069: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"

Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse preciso sentido, colho o seguinte aresto, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

Ainda a respeito da compensação, tem-se por manifestamente improcedente o pleito recursal formulado pela impetrante objetivando a compensação, desde logo, dos valores indevidamente recolhidos a título de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Deveras, a pretensão da impetrante/apelante mostra-se contrária a texto expresso de lei que veda a compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial que reconhecer o direito ao indébito. Eis a disposição do CTN a respeito do tema:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

Registre-se, a propósito, que o entendimento ora externado encontra-se conforme jurisprudência sedimentada pelo C. STJ, quando do julgamento do REsp nº 1167039/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos. Eis a ementa do aludido julgado:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1167039/DF, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Nesse mesmo sentido, confira-se recente julgado daquela Corte Superior de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. SÚMULA Nº 282 DO STF. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. PRECEDENTE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. O acórdão recorrido não se manifestou, nem mesmo implicitamente, sobre o teor dos arts. 10, II, e 8º, II, respectivamente, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, de modo que não é possível conhecer do recurso especial no ponto em face da ausência de prequestionamento a atrair o óbice da Súmula nº 282 do STF, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Ressalte-se que a empresa PEDREIRAS CARANGI LTDA não opôs embargos de declaração na origem para instar a Corte a quo a se manifestar sobre os referidos dispositivos legais.

2. A Primeira Seção desta Corte já se manifestou em sede de recurso especial repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.167.039/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 02/09/2010), no sentido de que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", "vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido".

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1693890/BA, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

De rigor, assim, o improvimento do recurso interposto pela impetrante.

Por fim, cumpre assinalar que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo perseguido pela União Federal, não merecendo, também nesse viés, prosperar o recurso por ela interposto - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, do CPC/2015, **NEGO PROVIMENTO** às apelações interpostas e à remessa oficial, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000855-79.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LEF PISOS E REVESTIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIO GUARDIA MENDES - SP1523280A, FABIANO CUNHA VIDAL E SILVA - SP2996160A

D E C I S Ã O

Remessa oficial e recurso de apelação interposto pela **União** (id 1304339) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como assegurar o direito da impetrante/apelada à compensação do montante indevidamente recolhido, observada a prescrição quinquenal, atualizado pela taxa SELIC e respeitado o artigo 170-A do CTN, com quaisquer tributos administrados pela SRF, excetuadas as contribuições previdenciárias (art. 26 da Lei n.º 11.457/07). Sem honorários advocatícios (id 1304328).

Requer a UF, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR (arts. 1.040 e 311 do CPC; arts. 25, 27 e 28 da Lei n.º 9.868/99). Alega também que o julgado não se refere às alterações trazidas pela Lei n.º 12.973/14. Argumenta ainda a inadequação da via eleita, haja vista a impossibilidade da impetração de mandado de segurança contra lei em tese.

Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, que:

a) aplica-se ao caso o enunciado das Súmulas n.º 264 do extinto TFR e n.º 68 e n.º 94 do STJ. O valor cobrado do adquirente da mercadoria ou serviço prestado integra a receita bruta operacional sobre a qual incidirão a COFINS e o PIS;

b) todos devem contribuir com o financiamento estatal e da seguridade social e a exoneração tributária é excepcional. Desde a legislação pretérita como na atual (Lei n.º 12.973/14), o montante do ICMS compõe a receita bruta da pessoa jurídica;

c) pouco importa qual a natureza do custo que compôs o valor da mercadoria ou serviço, todos comporão tal valor. O fato de o ICMS ser destacado na própria operação não desnatura sua condição;

d) inexistente norma constitucional que proíba incidência de contribuição sobre imposto (RE n.º 212.209) e não há qualquer violação ao artigo 110 do CTN ou aos conceitos de receita e faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e capacidade contributiva;

e) se declarado o direito de restituição dos valores discutidos, tal providência deve restringir-se à via administrativa, na forma legalmente estabelecida.

Pede o recebimento do apelo com efeito suspensivo e a reforma do julgado.

A parte adversa apresentou contrarrazões (id 1304343), na qual pede a condenação da apelante por litigância e má fé.

O MPF manifestou-se no sentido do prosseguimento do feito (id 1434840).

As partes foram intimadas a manifestar-se nos termos do artigo 10 do CPC (id 5346783). A apelada apresentou petição (id 7040074), na qual alega ter juntado planilhas de cálculo demonstrativas, notas fiscais e comprovantes relativos à exação estadual e informa a juntada dos documentos comprobatórios de recolhimento relativos ao PIS e à COFINS.

A UF não se manifestou.

É o relatório.

Decido

Inicialmente, observo que se encontra prejudicado o pleito de atribuição de efeito suspensivo, à vista do julgamento do presente apelo.

Da matéria preliminar

Afigura-se desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado (arts. 1.040 e 311 do CPC; arts. 25, 27 e 28 da Lei n.º 9.868/99), visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. A argumentação relativa à Lei n.º 12.973/14 não tem condão de infirmar tal entendimento, até porque o mencionado acórdão esgotou a matéria.

Não merece acolhimento a preliminar de inadequação da via eleita, sob argumento de que não cabe mandado de segurança contra lei em tese, uma vez que se pretende no presente *mandamus* o reconhecimento do direito à compensação de valores recolhidos indevidamente. A respeito, confira-se:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - PRELIMINAR REJEITADA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO.

1 - Tratando-se de mandado de segurança pleiteando o reconhecimento do direito da Impetrante de compensar as quantias recolhidas a maior a título de PIS e COFINS, incabível alegar-se inadequação da via eleita. Preliminar rejeitada.

(...)

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, AMS 342988, PROC: 00190050520084036112, Rel. Des. Federal REGINA COSTA, SEXTA TURMA, Julg.: 16/05/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2013) (grifei)

Assim, mostra-se adequada a via mandamental.

Do mérito.

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

Nesse contexto, nos termos explicitados, seria de ser afastada a incidência do ICMS nas bases de apuração do PIS e da COFINS. Entretanto, na situação em apreço, observa-se que a apelada/impetrante **não** juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar a efetiva existência de relação jurídica entre as partes no que tange às contribuições em discussão, de forma que o pleito não pode ser acolhido, ao menos nesta sede. Frise-se que, ao contrário do alegado (id 7040074), a juntada de planilhas de cálculo demonstrativas, notas fiscais e comprovantes relativos à exação estadual não supre a providência. Outrossim, o requerimento de juntada dos documentos comprobatórios de recolhimento relativos ao PIS e à COFINS apresentado não merece guarida, uma vez que, em sede de ação mandamental, compete à parte impetrante a demonstração, de plano, ou seja, com a petição inicial, da liquidez e certeza do direito invocado, o que não ocorreu, e o comando contido no artigo 10 do CPC não se presta para a efetivação de providência não cumprida pelo interessado no momento oportuno. Entendimento contrário configuraria, ademais, a supressão de um grau de jurisdição, bem como afronta aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Saliente-se que a questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo STJ, que reconheceu, no julgamento do **Resp 1.111.164/BA**, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Destarte, não podem ser deferidos os pedidos de afastamento da obrigação de recolhimento, tampouco de compensação nesta sede pleiteados, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a comprovação do direito líquido e certo no momento da impetração, ônus dos quais não se desincumbiu a recorrida/impetrante.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *ex vi* do disposto nas Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, não se caracteriza no caso qualquer das hipóteses relativas à litigância de má fé previstas na legislação pertinente, motivo pelo qual não merece acolhida o pedido apresentado em contrarrazões (id 1304343).

Ante o exposto, **declaro prejudicado** o pleito de atribuição do efeito suspensivo, **rejeito a matéria preliminar** e, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **dou provimento à apelação** e ao **reexame necessário**, para denegar a segurança e julgar improcedente o pedido.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009716-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONSTRUTORA VALE PARAIBANA DE OBRAS LTDA - ME

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão de fls. 187/191, que, em sede de execução fiscal, que condicionou o bloqueio eletrônico de valores (penhora *on line*) pelo sistema BACEN JUD ao pagamento das despesas do serviço de informação de documentos.

Alega a agravante, em síntese, que a dispensa do pagamento de custas em favor da União está prevista no artigo 39 da Lei 6.830/80. Diz que a exigência está em desacordo ao artigo 1.212, § único do CPC/1973 e artigo 24-A da Lei nº 9.028/95.

Sem intimação da agravada para apresentação de contraminuta, uma vez que a relação processual não restou angularizada.

É o relatório.

Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009716-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONSTRUTORA VALE PARAIBANA DE OBRAS LTDA - ME

VOTO

Cinge-se a questão ao reconhecimento do direito da União Federal e suas autarquias à isenção do pagamento de custas, conforme o fixado na Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, a qual dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, assim delineando em seu artigo 4º, *verbis*:

"Art. 4º São isentos de pagamento de custas:

I - a União, os Estados, os Municípios, os Territórios Federais, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações;

II - os que provarem insuficiência de recursos e os beneficiários da assistência judiciária gratuita;

III - o Ministério Público;

IV - os autores nas ações populares, nas ações civis públicas e nas ações coletivas de que trata o Código de Defesa do Consumidor, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé.

Parágrafo único. A isenção prevista neste artigo não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional, nem exime as pessoas jurídicas referidas no inciso I da obrigação de reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora."

(destacou-se)

Em outro giro, o artigo 39 da Lei nº 6.830/80 estabelece:

"Art. 39 - A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A prática dos atos judiciais de seu interesse independe de preparo ou de prévio depósito.

Parágrafo Único - Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária."

A jurisprudência vem se posicionando no sentido de que a União Federal e as autarquias são isentas de pagamento de custas, "in verbis":

"PROCESSO CIV. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ISENÇÃO DA FAZENDA NACIONAL QUANTO AO PAGAMENTO DE CUSTAS.

1. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.107.543/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 26.4.2010), definiu que: (i) 'A isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39 da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida no art. 39 da LEF. Diferença entre os conceitos de custas e despesas processuais.'; e que (ii) 'de acordo com o disposto no parágrafo único art. 39 da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública, se vencida, é obrigada a ressarcir a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se coaduna com o art. 27, do Código de Processo Civil, não havendo, desta forma, riscos de se criarem prejuízos à parte adversa com a concessão de tal benefício isencional'. 2. Desse modo, no caso concreto, a União está isenta do pagamento de custas à Justiça Estadual.

3. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 201001145222, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 01/12/2011, publicado no DJ de 09/12/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PELA UNIÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. PAGAMENTO DE CUSTAS EFETIVAMENTE ESTATAIS. ISENÇÃO. PRECEDENTES SUBMETIDOS AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. Quanto às custas efetivamente estatais, goza a Fazenda Pública Federal de isenção, devendo apenas, quando vencida, ressarcir as despesas que tiverem sido antecipadas pelo particular.

2. Ainda que se trate de execução fiscal promovida pela União perante a Justiça Estadual, subsiste a isenção referente às custas processuais e emolumentos.

3. A isenção do pagamento de custas e emolumentos e a postergação do custeio das despesas processuais (artigos 39 da Lei 6.830/80 e 27 do CPC), privilégios de que goza a Fazenda Pública, não dispensam o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça ou peritos judiciais, ainda que para cumprimento de diligências em execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal.

4. Matérias julgadas sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. 5. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 201101696093, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgamento em 03/11/2011, publicado no DJ de 10/11/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AUTARQUIA FEDERAL. INSS. PREPARO. ISENÇÃO. EXISTÊNCIA DE LEI ESTADUAL. SÚMULA 178/STJ. INAPLICABILIDADE.- A existência de Lei no Estado de São Paulo isentando a União e suas autarquias do pagamento de custas e emolumentos torna insubsistente a tese de que o INSS não goza da isenção do preparo nas ações propostas na Justiça Estadual.- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."

(STJ, EDRESP 199800873481, Relator Ministro VICENTE LEAL, julgamento em 13/06/2000, publicado no DJ de 26/06/2000)

"MANDADO DE SEGURANÇA. RETIRADA DE CARTAS DE CITAÇÃO. RECOLHIMENTO DE TAXA JUDICIÁRIA. ARTIGO 39 DA LEF. FAZENDA NACIONAL. ISENÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. A União Federal não está obrigada ao pagamento de despesas referentes à postagem da carta de citação, porquanto abrangidas no conceito de custas processuais, nos termos do art. 39 da Lei n. 6.830/80, mesmo quando a ação executiva for intentada junto à Justiça Estadual, visto que a Lei Federal outorgou tal prerrogativa à Fazenda Pública. Precedentes. 2. Ordem concedida."

(TRF 3ª Região, MS 00172971520114030000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgamento em 03/11/2015, publicado no DJ de 13/11/2015)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ART. 535, DO CPC. OMISSÃO. PARTE IMPETRANTE. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

I - Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

II - A Lei nº 9.289, de 04/07/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal, estabelece no art. 4º, referido pela agravante, que a união é isenta do pagamento de custas (inciso I), mas o seu parágrafo único ressalva que a isenção não exime as pessoas jurídicas elencadas no inciso I da obrigação de reembolsar as despesas judiciais adiantadas pela parte vencedora.

III - Na hipótese dos autos a agravante comprovou que a sentença proferida no mandamus concedeu parcialmente a segurança (fls. 142/148), e que nesta Corte a apelação da união e a remessa oficial tiveram seu parcial provimento (fls. 250/264), tendo a agravante sucumbido em parte do pedido.

IV - No caso dos autos, é desnecessária a inclusão no polo passivo dos terceiros interessados, na consideração de que o ato coator é dirigido contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA/SP, onde se discute sobre o recolhimento da contribuição patronal previdenciária (SAT e as destinadas a entidades terceiras).

V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos para dar parcial provimento ao agravo legal, tão somente para determinar a sucumbência recíproca quanto ao pagamento do reembolso das custas processuais."

(TRF 3ª Região, AMS 00090213520104036109, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgamento em 20/08/2015, publicado no DJ de 27/08/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. CUSTAS. UNIÃO FEDERAL. ISENÇÃO. LEI Nº. 9.289/96, ARTIGO 4º, INCISO I.

1. Incidência do artigo 4º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289, de 04 de julho de 1996, que regula as custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, isentando do pagamento os entes federativos, bem como as suas respectivas Autarquias e Fundações.

2. Apelação da União Federal a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AC 00069503520074036119, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, julgamento em 26/09/2013, publicado no DJ de 04/10/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CUSTAS PROCESSUAIS. PENHORA. BACENJUD. FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 39 DA LEI 6.830/1980. INEXIGIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A Fazenda Pública é isenta do recolhimento de custas nas ações de execução fiscal, independente da esfera do Poder Judiciário na qual tramita, nos termos do artigo 39, caput e parágrafo único, da Lei 6.830/1980 e da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

2. Precedente firmado no julgamento do RESP 1.144.687, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC.

3. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI 0030116-42.2015.4.03.00000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 04/02/2016, publicado no DJ de 12/02/2016)

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CUSTAS PROCESSUAIS. BACENJUD. UNIÃO FEDERAL. ARTIGO 39 DA LEI 6.830/1980. INEXIGIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Cinge-se a questão ao reconhecimento do direito da União Federal e suas autarquias à isenção do pagamento de custas, conforme o fixado na Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, a qual dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, assim delineando em seu artigo 4º, *verbis*:

- A jurisprudência vem se posicionando no sentido de que a União Federal e as autarquias são isenta de pagamento de custas.

- Dou provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028933-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA SOARES PIRES - MG124164

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Conforme noticiado (id 12622552), o MM. juiz *a quo* proferiu sentença de extinção da execução, razão pela qual verifico a perda de objeto do presente recurso.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030856-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: CLIMBER EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO - SP2347450A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por Climber Equipamentos Industriais Eireli contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que a matéria abordada sobre a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL demanda dilação probatória (Id. 9043429, páginas 68/70).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista do *periculum in mora*, decorrente das consequências patrimoniais do prosseguimento do feito executivo.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada em parte a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

"(...)

De outro lado, é fácil notarmos que já houve a determinação de regular prosseguimento do feito pelo Douto Juízo Federal de primeiro grau, havendo o inegável risco de realização de atos expropriatórios em face da Executada, ora Recorrente, nada obstante os créditos previdenciários plasmados na certidão de dívida ativa serem claramente ilíquidos, incertos e inexigíveis, como aqui comprovado e demonstrado, de forma que há clarividente risco da ora Recorrente sofrer a constrição judicial dos seus bens particulares, isso para fins de satisfação de créditos previdenciários que padecem daqueles requisitos do artigo 202 do Código Tributário Nacional, combinado com o artigo 2º da Lei nº 6.830, de 1980, o que demonstra o "periculum in mora".

(...)

Nada obstante isso, é apropriado destacar que, caso esta Colenda Corte Regional entender que não é o caso atribuir efeito suspensivo, o que estamos cogitando em prol dos debates, verdade inegável é que, mesmo sendo incontroversa a inexigibilidade dos créditos tributários em tela, a ora Peticionária poderá ter seus bens bloqueados judicialmente, em razão do prosseguimento do feito originário, e uma eventual decisão posterior, mesmo que favorável, desaguará em irreparáveis prejuízos, impondo-se, assim, que seja atribuído efeito suspensivo ao recurso, até o seu oportuno julgamento."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão do prosseguimento da execução, com a conseqüente possibilidade de constrição de bens, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo ativo** requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

APELAÇÃO (198) Nº 5007234-48.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAREL SUD AMERICA INSTRUMENTACAO ELETRONICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: SABRINA BORALLI - SP379527-A, GABRIELA CARDOSO TIUSSI - SP321913-A, DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM - SP272060-A

D E C I S Ã O

Apelação interposta pela **União** (Id. 3097089) contra sentença que, em sede de ação pelo rito ordinário, julgou procedente o pedido para (Id. 2560848):

“a) Declarar indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS;

b) Declarar o direito da impetrante de compensar os valores pagos indevidamente, anteriores aos cinco anos do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN);”

Requer a apelante, em preliminar, o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR (art. 1.040 do CPC), caso providos, ou até a finalização do julgamento de tal recurso, e sustenta, em síntese, que:

a) a jurisprudência do STF julga possível a inclusão do custo da exação estadual na sua própria base de cálculo. A tese dos contribuintes aproxima perigosamente os conceitos de faturamento e receita líquida, a qual é alcançada pela dedução de custos. O primeiro, diferentemente, é, salvo benefício fiscal previsto em lei, calculado livre de deduções;

b) se o constituinte almejasse que as contribuições que financiam a Seguridade Social incidissem somente sobre o lucro das empresas, não teria separado, nas alíneas *b* e *c* do inciso I do art. 195 da Lei Magna, as bases imponíveis “*receita ou faturamento*”, de um lado, e “*lucro*”, de outro;

c) em atendimento da interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e da legislação infraconstitucional, conclui-se que é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS na base do PIS/COFINS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou a receita total das pessoas jurídicas (LC n.º 7/70, LC n.º 70/91, Lei n.º 9.718/98, Lei n.º 10.637/02, Lei n.º 10.833/03 e Lei n.º 12.973/14);

d) no extinto TFR e no STJ o tema motivou a edição das Súmulas n.º 264, n.º 68 e n.º 94. No preço a ser pago pelo adquirente do produto ou serviço está contido o valor que eventualmente deverá ser destinado a título de ICMS e esses valores ingressam no patrimônio da pessoa jurídica.

Pede a reforma do julgado.

A parte adversa apresentou contrarrazões (Id. 2560859).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada.

No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A questão já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017. As matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 300, *caput*, 1.037, inciso II, 1.040, inciso III, 884, *caput*, do CC/2002, 2º e 3º, *caput*, e § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, 31 da Lei nº 8.981/95, 18 da MP nº 2.158-35/2001, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.637/2002, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003, 2º, 52, 54 e 55 da Lei nº 12.973/2014 (pelos quais se alteraram várias regras da legislação em que se disciplina a matéria versada na espécie, inclusive o artigo 12 do DL nº 1.598/77), 145, *caput*, 195, *caput*, inciso I, 195, *caput*, inciso I, alínea *b*, e 239 da CF/88, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação.

Nesse contexto, nos termos explicitados, é de ser mantida a sentença que afastou a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA EM APELAÇÃO e NEGO-LHE PROVIMENTO.**

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO (198) Nº 5006670-84.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CRANFOS EQUIPAMENTOS, COMERCIO, PARTICIPACOES E SERVICOS INDUSTRIAIS DE CONTROLE AMBIENTAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RENA - SP49404-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Apelação interposta pela União (Id. 3097089) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, “para assegurar ao autor o direito de não ser compelido ao recolhimento da parcela correspondente à inclusão do ICMS na base de cálculo das suas contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o direito de proceder, após o trânsito em julgado desta sentença, à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS sobre a parcela correspondente ao ICMS, no período do quinquênio que antecede à impetração deste mandamus, acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária, com créditos dos demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos da legislação em vigor (art. 74 da Lei n.º 9.430/96, com a redação dada pela Lei n.º 10.637/2002, e art. 170-A do Código Tributário Nacional).” (Id. 3097086).

Requer a apelante, em preliminar, o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706/PR (art. 1.040 do CPC), caso providos, ou até a finalização do julgamento de tal recurso, e sustenta, em síntese, que:

a) a jurisprudência do STF julga possível a inclusão do custo da exação estadual na sua própria base de cálculo. A tese dos contribuintes aproxima perigosamente os conceitos de faturamento e receita líquida, a qual é alcançada pela dedução de custos. O primeiro, diferentemente, é, salvo benefício fiscal previsto em lei, calculado livre de deduções;

b) se o constituinte almejasse que as contribuições que financiam a Seguridade Social incidissem somente sobre o lucro das empresas, não teria separado, nas alíneas *b* e *c* do inciso I do art. 195 da Lei Magna, as bases impositivas “receita ou faturamento”, de um lado, e “lucro”, de outro;

c) em atendimento da interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e da legislação infraconstitucional, conclui-se que é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS na base do PIS/COFINS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou a receita total das pessoas jurídicas (LC n.º 7/70, LC n.º 70/91, Lei n.º 9.718/98, Lei n.º 10.637/02, Lei n.º 10.833/03 e Lei n.º 12.973/14);

d) no extinto TFR e no STJ o tema motivou a edição das Súmulas n.º 264, n.º 68 e n.º 94. No preço a ser pago pelo adquirente do produto ou serviço está contido o valor que eventualmente deverá ser destinado a título de ICMS e esses valores ingressam no patrimônio da pessoa jurídica.

Pede a reforma do julgado.

A parte adversa apresentou contrarrazões (Id. 3097093).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada.

No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A questão já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017. As matérias atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 300, *caput*, 1.037, inciso II, 1.040, inciso III, 884, *caput*, do CC/2002, 2º e 3º, *caput*, e § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, 31 da Lei nº 8.981/95, 18 da MP nº 2.158-35/2001, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.637/2002, 1º, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.833/2003, 2º, 52, 54 e 55 da Lei nº 12.973/2014 (pelos quais se alteraram várias regras da legislação em que se disciplina a matéria versada na espécie, inclusive o artigo 12 do DL nº 1.598/77), 145, *caput*, 195, *caput*, inciso I, 195, *caput*, inciso I, alínea *b*, e 239 da CF/88, 3º, § 2º, inciso I, Lei 9.718/98, 294, 300 e 311 do CPC e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação.

Nesse contexto, nos termos explicitados, é de ser mantida a sentença que afastou a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA NA APELAÇÃO e NEGÓ-LHE PROVIMENTO.**

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008109-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: YEDDA GIUDICI IAMARINO

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO DE JESUS - SP266782, LIZE SCHNEIDER - SP265375

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por Yedda Giudicci Iamarino (Id. 679440) contra decisão que, em sede de ação cautelar de exibição de documentos, indeferiu “a *petição inicial na parte em que apresenta pedidos de admissão dos saldos de poupança indicados em declarações de ajuste anual como parâmetros à elaboração do cálculo dos expurgos inflacionários e de reconhecimento da interrupção da prescrição da pretensão condenatória*” (Id. 679487, páginas 5/8).

Sem contraminuta.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação de sentença, conforme informações obtidas por meio de acesso ao sistema eletrônico da Justiça Federal de São Paulo (autos originários n. 0010066-57.2008.4.03.6105).

É o relatório. Decido.

O agravo está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, **declaro prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001083-72.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: COLEGIO ALPHA EDUCACAO INFANTIL, 1 E 2 GRAUS LTDA.

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDIVALDO TAVARES DOS SANTOS - SP104134-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de sentença submetida à remessa oficial (Id. 5341656), uma vez ratificou os efeitos da liminar deferida e concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada permita a permanência da impetrante como optante pelo Simples Nacional, diante da comprovação da regularização do débito no prazo de até 30 dias contados da ciência da comunicação de sua exclusão.

Manifestação da União (Id. 5341660) a afirmar que deixa de interpor recurso com a informação que não recorrerá da referida decisão, tendo em vista o quanto disposto e no art. 2º, IX e X, da Portaria nº 502 da PGFN.

Parecer do Ministério Público Federal no sentido da manutenção da sentença concessiva (Id. 7761467).

É o relatório. Decido.

No que concerne à remessa oficial, nos termos do artigo 19, §§ 1º e 2º, da Lei n. 10.522/02, tem-se que:

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do §1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Destarte, considerada a manifestação da União nos autos no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, parágrafos 1º e 2º da Lei n. 10.522/02.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025408-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ALICE ALVARENGA BARROS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL OLIVEIRA DOMINGOS - SP301354

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Alice Alvarenga Barros dos Santos** contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a inclusão de Cria Sim Produtos de Higiene Ltda., Mauro Noburo Morizono, Rosa Maria Marcondes Coelho Morizono, Iara Alvarenga Santos Oliveira e da agravante no polo passivo, em razão dos indícios de grupo econômico familiar, a teor dos artigos 133 e 135 do CTN (Id. 6958182, páginas 2/5).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da possibilidade de penhora de seus bens, com o prosseguimento da execução.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada em parte a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

"No caso concreto, há necessidade do presente agravo ser conhecido e processado de imediato por esse E. Tribunal, na medida em que há grave risco de dano irreparável a pesar sobre a Agravante, oriundo do cumprimento da r. decisão agravada.

Pois, em sendo mantido o redirecionamento da execução em desfavor da Agravante, há grande possibilidade da ocorrência de penhora de seus bens de capital e receitas, ambos essenciais para sua subsistência e de sua família.

Isso se deve em razão da real ameaça de impedir a Agravante de dispor plenamente dos ativos financeiros necessários e imprescindíveis para sua sobrevivência.

(...)

O perigo de dano, da mesma forma, é evidente. Num primeiro momento tal perigo decorre do inquestionável reconhecimento pela jurisprudência majoritária que a desconsideração da personalidade jurídica é exceção e não regra, necessitando para tanto de prova material robusta que justifique a adoção de tal medida.

(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão da possibilidade de penhora de seus bens com o prosseguimento da execução, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a tutela recursal antecipada** requerida.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5008732-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

JUÍZO RECORRENTE: TERRA SANTA AGRO S.A.

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - RS40881-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de sentença submetida à remessa oficial (Id. 1438808), uma vez que confirmou a liminar e concedeu a *segurança para determinar que a autoridade impetrada analise e conclua os processos administrativos indicados às fls. 05/07, no prazo de 90 dias, realizando o ressarcimento, caso a decisão administrativa seja favorável ao ressarcimento, com a incidência da Taxa Selic a partir da data do protocolo dos referidos pedidos até a data do efetivo pagamento, abstendo-se de efetuar a compensação de ofício com os débitos que estejam com exigibilidade suspensa.*

Manifestação da União (Id. 1438816) a afirmar que deixa de interpor recurso, *uma vez que o tema em discussão se enquadra no disposto no item 1.33.b (REsp 1.138.206/RS (temas nº 269 e 270 de recursos repetitivos)), da Lista de Dispensa de Contestar e Recorrer (art. 2º, V, VII e §§ 3º a 8º, da Portaria PGFN Nº 502/2016).*

Parecer do Ministério Público Federal (Id. 1576154) a opinar no sentido do regular prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

No que concerne à remessa oficial, nos termos do artigo 19, §§ 1º e 2º, da Lei n. 10.522/02, tem-se que:

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do §1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Destarte, considerada a manifestação da União nos autos no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, parágrafos 1º e 2º da Lei n. 10.522/02.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5022111-08.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DINO MOTTINELLI FILHO, PEDRO SALUSTRE LOZANO, RENATO MARQUES CHANQUINI, SYLVIA BRIGITTE SCHUMACHER, RENATO DAUD VIEIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Recebo a apelação interposta ID 7540858 nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do Código de Processo Civil.

À vista das preliminares suscitadas em contrarrazões, intime-se o apelante para que se manifeste, em quinze dias, nos termos do § 2º do artigo 1.009 do Estatuto Processual Civil.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5014188-91.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: MARIO CADORIM
Advogado do(a) APELANTE: THOMAS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA - SP201140-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

Recebo a apelação interposta ID 7596965 nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do Código de Processo Civil.

À vista das preliminares suscitadas em contrarrazões, intime-se o apelante para que se manifeste, em quinze dias, nos termos do § 2º do artigo 1.009 do Estatuto Processual Civil.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por SPAZIOLOG TRANSPORTES E ARMAZENS GERAIS EIRELI contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que a matéria suscitada necessita de dilação probatória (Id. 8126121 - Pág. 1/3). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 8126128 - Pág. 1).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prosseguimento do feito executivo,

Defiro os benefícios da justiça gratuita no âmbito deste recurso.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, recorrente desenvolveram o seguinte argumento:

"Já no que diz respeito ao periculum in mora, este se revela pelos fatos narrados nestes autos: Poderá a Agravante permanecer sendo executada, bem como sofrer restrições e expropriações em seu patrimônio, com base em título executivo que não reflete o valor real devido pela Agravante."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão do prosseguimento do feito executivo e excussão de seu patrimônio para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Civil. Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo

Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003393-26.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ADMIR ROBERTO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

À vista das preliminares suscitadas em contrarrazões (ID 3205777), intime-se o apelante para que se manifeste, em quinze dias, nos termos do § 2º do artigo 1.009 do Estatuto Processual Civil.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 5 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5002325-18.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
PARTE AUTORA: CLAUDIA FRANCO SCHEINER
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KARL ANDERSON JANUZZI BRANDAO - SP216386
PARTE RÉ: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS/SP,
UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Reexame necessário da sentença proferida em mandado de segurança que concedeu a ordem, para confirmar a medida liminar deferida, e julgou extinto o processo, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, a fim de determinar à autoridade coatora que libere o bem objeto do termo de retenção de bens nº 081760017062016TRB02, consistente numa bicicleta marca Specialized, modelo Ruby (INVOICE 7197417). Sem honorários advocatícios (Id 1274473 - Pág. 1/4).

O Ministério Público Federal não constatou interesse público (Id. 1338090 - Pág. 6).

É o relatório.

DECIDO.

Cinge-se a questão à possibilidade ou não de a autoridade alfandegária interromper o despacho aduaneiro de uma bicicleta marca Specialized, modelo Ruby (INVOICE 7197417), objeto do termo de retenção de bens nº 081760017062016TRB02, que chegou ao Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP e de retê-la em virtude de reclassificação fiscal que gera tributo a ser pago. A jurisprudência é pacífica no sentido de que não se podem reter produtos para obrigar seu proprietário a recolher tributos. Tanto é assim que o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 323:

*É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.
(Sessão Plenária de 13.12.1963).*

A autoridade alfandegária deve, obviamente, analisar a documentação apresentada pelo importador. No entanto, a consequência de ocasional verificação de incorreção na classificação fiscal do produto não pode obstar os demais atos necessários ao desembaraço aduaneiro, sob pena de indevida apreensão, nos termos da mencionada súmula. A paralisação do procedimento, nesses termos, configuraria meio indireto de retenção de mercadoria para reclassificação fiscal e consequente pagamento da diferença de tributo. Todavia, a administração dispõe de meio hábil à exigência de crédito tributário, o lançamento, motivo pelo qual não há justificativa para sujeitar o contribuinte à impossibilidade de retirada do que foi importado, o que prejudica suas atividades empresariais, protegidas pelos princípios constitucionais da liberdade de trabalho e do livre exercício da atividade econômica. Destaque-se precedente do Supremo Tribunal Federal, seguido de jugado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. APREENSÃO DE MERCADORIA. DECRETO 24.569/97. TRANSPORTE DESACOMPANHADO DE DOCUMENTAÇÃO A COMPROVAR O RECOLHIMENTO ANTECIPADO DE TRIBUTO. QUESTÕES ASSENTADAS NO ACÓRDÃO RECORRIDO COM BASE NAS PROVAS E EM NÔRMAS INFRACONSTITUCIONAIS. SÚMULA 279 DO STF. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. FORMA OBLÍQUA DE COBRANÇA DE DÉBITO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULAS 70, 323 E 547 DO STF. QUESTÃO DIVERSA DA ANALISADA NA ADI 395/SP. PROPRIEDADE DA MERCADORIA APREENDIDA NÃO CONTESTADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

II - A orientação deste Tribunal, manifestada nas Súmulas 70, 323 e 547, é no sentido de repelir formas oblíquas de cobrança de débitos fiscais que constituam ofensa à garantia constitucional do livre exercício de trabalho, ofício, profissão e de qualquer atividade econômica, tendo em vista o fato de o Fisco possuir meio próprio para cobrança de seus créditos, qual seja, a execução fiscal.

III - Na ADI 395/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, foi declarada a constitucionalidade de dispositivo que permite a apreensão de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal idônea, mas que, por outro lado, limita essa retenção até a comprovação da legitimidade de sua posse pelo proprietário. Situação diversa da analisada nos autos, em que se pretende, por meio da retenção, o recolhimento do tributo devido.

IV - No caso dos autos, a identificação do proprietário da mercadoria é certa e, pelo que se extrai dos autos, a regularização da documentação se resolve pela comprovação do recolhimento do tributo devido, requisito que não pode ser obtido por meio da apreensão do bem em questão.

V - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 753929 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, j. 18.03.2014, DJe-064 de 01.04.2014 - ressaltei)

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. EXIGÊNCIA PARA O DESEMBARAÇO ADUANEIRO QUE SE CONFUNDE COM O REQUISITO PARA A FRUIÇÃO DA ALÍQUOTA REDUZIDA. SÚMULA N. 323 DO STF. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Recurso especial no qual se discute a possibilidade do desembaraço aduaneiro de mercadoria importada, que foi retida pela autoridade aduaneira em razão da não apresentação, pelo importador, da certidão negativa de débitos, a qual é condição para o reconhecimento do direito à redução de alíquota do imposto de importação.

2. No caso, o Tribunal de origem reconheceu a necessidade de apresentação da Certidão Negativa de Débito para que o importador, por ocasião do desembaraço aduaneiro, tenha o reconhecimento do seu direito à redução de alíquota prevista na Lei n. 10.182/2001. Todavia, considerou que, tendo a autoridade fiscal todos os elementos para lançar eventual crédito tributário contra o importador, mesmo que não reconhecido o direito à alíquota reduzida por ausência da CND, não pode interromper o procedimento de despacho aduaneiro, à espera da comprovação da quitação de tributos, sob pena de configurar sanção política e enquadrar o caso no entendimento da Súmula n. 323 do STF.

3. Analisando-se as disposições do DL n. 37/1966 e do Decreto n. 6.759/2009 (regulamento aduaneiro), não se encontra margem para que, legitimamente, mercadorias sejam retidas pela autoridade fiscal, quando o não cumprimento do requisito necessário ao desembaraço se confunde com alguma providência que implique no recolhimento a maior de tributos ou na comprovação de que foram recolhidos em sua totalidade.

4. E isso porque, no procedimento do despacho aduaneiro, a autoridade fiscal pode lançar o crédito tributário que considera devido, o que oportuniza sua cobrança por meios próprios, sem que a mercadoria importada fique à mercê do tempo e da burocracia, deixando, assim, de onerar o patrimônio do particular e o setor produtivo a que se destina.

5. Nessa linha, não pode a autoridade aduaneira exigir, para o desembaraço aduaneiro, requisito legal que se exige para a redução de alíquota de tributo federal, mormente porque, afinal, ele não é autoridade competente para reconhecer o direito do contribuinte a tal benefício (apenas confere o preenchimento dos requisitos que autorizam o benefício) e, de outro lado, o recolhimento do crédito tributário estará assegurado porque recolhido na maior alíquota, sendo do importador o ônus de, posteriormente, pleitear o que pagou a maior, se for o caso.

6. In casu, a autoridade fiscal está a exigir, para fins de desembaraço aduaneiro, que o importador comprove o pagamento de tributos e contribuições federais; situação que se amolda ao entendimento da Súmula n. 323 do STF.

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1372708/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 05.08.2014, DJe 15.08.2014, destaquei).

Segue, ainda, trecho do voto do Min. Humberto Martins no mencionado REsp nº 1.372.708/PR, no qual se reconhece expressamente que problemas com classificação de mercadorias não podem interromper o procedimento aduaneiro:

[...]

Todavia, a certidão Negativa de Débitos é tão somente condição para a concessão de benefício fiscal, ou ao reconhecimento a seu direito, como a redução da alíquota do imposto de importação prevista no art. 5º da Lei n. 10.182/2011. Sua exigência, em si, não constitui ato ilegal ou abusivo, mas desde que seja feita pela autoridade competente a quem interesse.

Entretanto, como em muitos casos que chegam à análise desse Superior Tribunal de Justiça, exigências diversas são realizadas por ocasião da conferência aduaneira, interrompendo-se, assim, o procedimento do despacho aduaneiro até que a exigência feita pela autoridade fiscal seja cumprida pelo contribuinte.

E, muitas das vezes, essa exigência corresponde, direta ou indiretamente, ao recolhimento a maior de tributo (problemas com classificação de mercadorias, alíquotas, etc), que, geralmente, é contestado pelo contribuinte/importador, seja na área administrativa, seja na judicial; porém, em ambas, os bens importados ficam retidos na aduana à espera do recolhimento do crédito tributário que a autoridade fiscal tem por devido.

Essa a razão pela qual, normalmente, à luz da jurisprudência do STF, invoca-se o entendimento da Súmula n. 323, no sentido de que "é inadmissível a apreensão de mercadorias com o propósito de coagir o contribuinte ao pagamento de tributos.

[...]

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, *a*, do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Publique-se e Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002695-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI - SP173943-A

AGRAVADO: ROBSON BATISTA DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA CAVARZERE DURIGAN - SP245783-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002695-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI - SP173943

AGRAVADO: ROBSON BATISTA DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA CAVARZERE DURIGAN - SP245783

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES – DNIT contra decisão que, em procedimento comum, deferiu a antecipação da tutela para determinar que a requerida proceda ao cancelamento dos autos de infração mencionados na inicial, no prazo de 48 horas, sob pena de incidir em multa no valor de R\$ 100,00, por dia de atraso no cumprimento da determinação, sem prejuízo das demais sanções civis, penais e administrativas cabíveis.

Em suas razões recursais, a recorrente invoca os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade para afastar a imposição da multa diária, visto que a lide refere-se a fatos ocorridos há aproximadamente 01 (um) ano e tem conteúdo meramente patrimonial.

Argumenta que não houve resistência ou demora injustificada para cumprir a decisão judicial e é preciso levar em consideração que os procedimentos nos órgãos judiciais são complexos e dependem de diversas pessoas para que o ato administrativo seja efetivamente praticado.

Declara que a intimação não foi recebida diretamente pela autoridade administrativa responsável pela prática do ato necessário para cumprir a decisão judicial, sendo natural o decurso de prazo razoável até que a autoridade competente tenha conhecimento da ordem que lhe foi dirigida e possa executá-la.

Desse modo, sustenta que o prazo de 48 horas estabelecido não é proporcional e razoável.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002695-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI - SP173943

AGRAVADO: ROBSON BATISTA DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA CAVARZERE DURIGAN - SP245783

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, anoto que não foi requerida a tutela recursal e que a controvérsia limita-se à questão da fixação de prazo de 48 horas para cumprimento de determinação judicial.

Observo que, inicialmente, o autor ajuizou a ação anulatória na Justiça Estadual de Monte Alto, sendo remetido o feito à Justiça Federal de Ribeirão Preto em 07.12.2017.

Verifica-se, dos documentos acostados aos autos, em especial do Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo que o autor é proprietário do veículo marca "FIAT/TEMPRA", cor cinza, placa GOS 3745.

Acresça-se que foram encartadas fotos do veículo.

Entretanto, as Notificações de Autuação por Infração de Trânsito, emitidas pelo DNIT, ora agravante, traz foto de outro veículo cometendo a infração em "13.03.2017", "05.04.2017" e "07.05.2017"

No feito também foram juntadas cópias de defesas, apresentadas na esfera administrativa, datada em 02.05.2015, 14.05.2017 e 22.06.2017, na quais foram alegadas justamente as divergências demonstradas nas fotos constantes no autos de infração. Assim como, cópia de boletim de ocorrência.

Observo que no sistema do PJe a autoridade administrativa tinha a data limite para cumprimento da ordem judicial, 15.12.2017, às 14h50.

Anote-se que há cópia de e-mail enviado em 18.12.2017, no qual foi anexado “Relatório Resumido do Auto de Infração de Trânsito”, gerado em 18.12.2017, às 14h03, informando o “cancelamento do débito”, dos Autos de Infração nºs S001194238, D012561476 e S000288363.

O artigo 537, do CPC, preceitua que “*a multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito*”.

Assim, na hipótese, o prazo fixado deve ser fixado de maneira razoável e levar em consideração a gravidade do direito tutelado.

No caso em apreço, embora seja inconteste que a ora recorrente já tinha conhecimento dos fatos, em razão das defesas apresentadas pelo autor, ora agravado, é certo que o prazo fixado de 48 horas é exíguo, sobretudo em razão do direito tutelado ser predominantemente patrimonial.

Além disso, verifica-se que as multas foram canceladas em 18.12.2017, cessando quaisquer atos reputados injustos contra o autor, ora agravado.

Nesse sentido, calha transcrever o julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. CABIMENTO. ÓRGÃO PÚBLICO. PRAZO DE 48 HORAS INSUFICIENTE. DECISÃO CUMPRIDA EM MENOS DE SETE DIAS. REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. CANCELAMENTO DA MULTA.

1. 1. *É necessária a condenação a multa por descumprimento de decisão judicial, nos casos em que há resistência do executado em cumpri-la.*
2. 2. *No que se refere ao cumprimento de decisão judicial, o prazo estipulado para a União deve ser razoável, uma vez que os procedimentos a serem adotados nos órgãos públicos são complexos e não dependem de apenas uma pessoa ou um ato.*
3. 3. *Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental, ao qual se dá provimento.”*

(TRF1, AI nº 0020842-84.2010.4.01.0000, relator Juiz Federal Convocado BRUNO APOLINÁRIO, julgado em 13.11.2017)

Assim, afasto a determinação judicial quanto à fixação de multa diária de R\$ 100,00 no caso de descumprimento no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. RAZOABILIDADE.

1. O artigo 537, do CPC, preceitua que “*a multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito*”.
2. Acresça-se que a tanto o valor da multa quanto o prazo a ser cumprido deve levar em consideração a gravidade do direito tutelado.
3. No caso em apreço, embora seja inconteste que a ora recorrente já tinha conhecimento dos fatos, em razão das defesas apresentadas pelo autor, ora agravado, é certo que o prazo fixado de 48 horas é exíguo, sobretudo em razão do direito tutelado ser predominantemente patrimonial.

4. Agravo de instrumento provido para afastar a determinação de multa diária pelo descumprimento do prazo fixado de 48 (quarenta e oito) horas para cancelamento de multas diárias de R\$ 100,00, por dia de atraso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000466-79.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO BERNARDO DO CAMPO DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RAI INGREDIENTS AROMAS E FRAGRANCIAS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora embargado, RAI INGREDIENTS AROMAS E FRAGRANCIAS LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 21 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032038-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: LAZY MARIA GREGORI DE LIMA

IMPETRANTE: ARTHUR CARUSO JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: ARTHUR CARUSO JUNIOR - SP57925

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Lazy Maria Gregori de Lima para que seu nome não seja incluído no rol de culpados nem sofra a paciente qualquer consequência da condenação, em razão da prescrição.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) nos Autos n. 0001092-81.2011.4.03.6119, o Juízo da 1ª Vara Federal de Guarulhos (SP) reconheceu a prescrição da pretensão executória, mantendo os efeitos secundários da condenação, contudo, em acórdão, a 1ª Turma do TRF da 3ª Região já havia reconhecido a prescrição da pretensão punitiva;
- b) a paciente apresentou pedido de reconsideração ao Juízo de 1º grau, o qual foi indeferido, a evidenciar o constrangimento ilegal;
- c) a declaração da prescrição da pretensão punitiva tem o mesmo efeito da absolvição, de modo que a paciente continua sendo considerada primária e de bons antecedentes;
- d) estão presentes os requisitos legais para concessão liminar da ordem a fim de que o nome da paciente não seja inscrito no rol de culpados tampouco sejam feitas anotações em suas certidões de antecedentes criminais.

Foram juntados documentos aos autos.

Decido.

Segundo consta, no Processo-Crime n. 0001092-81.2011.4.03.6119, em sentença proferida em 1º grau de jurisdição, Lazy Maria Gregori de Lima foi condenada a 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão pela prática do crime do art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal e a 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão pela prática do crime do art. 334 do Código Penal, ambos na forma tentada, somando a pena final 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão (Id 12911936).

Em 01.03.16, a 1ª Turma do TRF da 3ª Região rejeitou as preliminares, negou provimento à apelação da defesa e, de ofício, reduziu a pena pecuniária para 10 (dez) dias-multa, sendo que o Desembargador Federal Wilson Zauhy também reduzia a pena do crime de descaminho na fração de 2/3 (dois terços) pela tentativa (Id 12911935).

Em 05.09.17, a 1ª Turma do TRF da 3ª Região proferiu novo julgamento, em razão da concessão de ordem pelo Superior Tribunal de Justiça, no *Habeas Corpus* n. 370.007, para que fosse aplicado o preceito secundário do delito de tráfico de drogas, contrabando ou outro ao delito do art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal. Assim, a 1ª Turma do TRF da 3ª Região decidiu, “por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito declarar extinta a punibilidade da ré pelo delito previsto no artigo 334, *caput*, 2ª parte, do Código Penal, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. Por maioria, em cumprimento à decisão do C. STJ contida nos autos, aplicar o preceito secundário do artigo 334, *caput*, 1ª parte, do Código Penal em substituição ao preceito secundário do artigo 273, § 1º-B, inciso I, do Código Penal, resultando definitiva a pena da ré, pela prática do delito tipificado no artigo 273, §1º-B, inciso I, c/c o artigo 14, II, ambos do Código Penal, em 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e, de ofício, declarar extinta a punibilidade da ré pelo delito previsto no artigo 334, *caput*, 2ª parte, do Código Penal, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, nos termos do voto do relator acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, vencido o Desembargador Federal Hélio Nogueira que aplicava o preceito secundário do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 em substituição ao preceito secundário do artigo 273, § 1º-B, inciso I, do Código Penal, fixando a pena definitiva em 01 ano, 07 meses e 13 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 161 dias-multa” (Id 12911937).

Os autos foram remetidos para execução da pena e, em 1º grau de jurisdição, conforme decisão disponibilizada no Diário Eletrônico de 08.08.18, tendo em vista a condenação da ré à pena de 8 (oito) meses de reclusão, foi reconhecida a prescrição da pretensão executória (Id 12911934).

Após, em decisão disponibilizada no Diário Eletrônico do dia 22.08.18, o Juízo de 1º grau determinou a inscrição do nome da ré no rol de culpados e a intimação para o pagamento de custas, dentre outras medidas, tendo em vista que o reconhecimento da prescrição da pretensão executória não afasta os efeitos secundários da condenação (Id 12911933).

Em seguida, consoante decisão disponibilizada no Diário Eletrônico de 04.10.18, o Juízo de 1º grau rejeitou alegação da defesa no sentido de que teria se verificado a prescrição da pretensão punitiva, mantendo, portanto, a decisão que declarou a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória e os efeitos secundários da condenação:

Fls. 1918/1922 - A defesa alega a existência de erro material na decisão de fl. 1906, no tocante a incidência da prescrição da pretensão executória e seus efeitos. O Ministério Público Federal retificou a manifestação de fls. 1894/1985 requerendo a extinção da punibilidade da ré pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa (fls. 1924/1925v).Resumo do necessário, decido. Inicialmente, cumpre ressaltar que a pretensão da ré é modificar a sentença de fls. 1897, uma vez que a decisão de fl. 1906 somente menciona os efeitos da mencionada sentença. Pois bem. Verifica-se que o acórdão (fls. 1870/1875) declarou extinta a punibilidade da ré pelo delito previsto no artigo 334, caput, do CP pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva; aplicou a pena de 08 (oito) meses pela prática do delito tipificado no artigo 273, 1º-B, inciso I, do Código Penal. A defesa não interpôs recurso, ocorrendo o trânsito em julgado em 18/10/2017 (fl. 1878). Considerando o crime previsto no artigo 273 do CP, o TRF 3ª Região agiu diversamente do que fez em relação ao crime de descaminho: no crime de descaminho, a Corte entendeu prescrita a pretensão punitiva; quando ao outro crime, a Corte determinou respectiva execução. Do acórdão, a defesa não opôs embargos de declaração. Assim, por determinação do TRF 3ª Região, os autos retornaram a este Juízo para o início do cumprimento da pena em 07/11/2017. Dada a vista ao MPF para manifestar-se sobre eventual prescrição, foi requerida a prescrição pela pretensão executória (fls. 1894/1895), o que foi acolhido por este Juízo conforme sentença de fls. 1897/1897v. Da referida sentença, a defesa também não se insurgiu, a qual transitou em julgado em 14/08/2018 (fl. 1901). Portanto, em verdade, observa-se obstáculo duplo contrariamente ao pedido da defesa: não se insurgiu em relação ao acórdão, determinando execução da pena; igualmente, não se manifestou quanto à sentença, reconhecendo a prescrição executória. A meu ver, eventual modificação, conforme a defesa pede, significaria fechar os olhos para a autoridade da decisão do Tribunal Regional Federal. Igualmente, persiste o óbice do trânsito em julgado da sentença extintiva da punibilidade. Em resumo e reanalizando os autos, não há o que se reconsiderar da decisão de fls. 1906, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos. E o motivo é demasiadamente singelo: respeita-se, com isso, tanto acórdão condenatório quanto sentença que extinguiu a punibilidade por prescrição da pretensão executória; ambas as decisões transitaram em julgado, sem qualquer reparo tempestivo por parte da defesa. Ante o exposto, indefiro o pedido de reconsideração da defesa. Int. (Id 12908431)

Conforme se verifica dos autos, os fatos ocorreram em 10.02.11, a denúncia foi recebida em 11.03.11 e a sentença condenatória foi publicada em 25.05.12 (cfr. relatórios da Apelação Criminal n. 0001092-81.2011.4.03.6119).

Por meio de acórdão proferido pela 1ª Turma do TRF da 3ª Região, em 05.09.17, foi declarada a extinção da punibilidade do crime do art. 334 do Código Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva, bem como redimensionada a dosimetria da pena do crime do art. 273, § 1º-B, do Código Penal.

Não há, nos autos, decisão do TRF da 3ª Região que tenha decretado a extinção da punibilidade quanto ao delito do art. 273, § 1º-B, do Código Penal.

Por outro lado, o Juízo Federal de Guarulhos, após ter recebido os autos para execução da pena, decretou a extinção da punibilidade em razão da prescrição da pretensão executória, que não afasta os efeitos secundários da condenação.

Observo que o impetrante pretende modificar a natureza da prescrição reconhecida pelo Juízo de 1º grau, a qual, pelo que consta, está amparada em decisões transitadas em julgado.

Em um juízo perfunctório, não se concluiu pela existência de constrangimento ilegal a amparar a concessão liminar da ordem.

Sem prejuízo de uma análise aprofundada quando do julgamento do mérito, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, bem como cópias das certidões de trânsito em julgado relativas à condenação da paciente e às decisões que decretaram a prescrição.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030997-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: FERNANDO CESAR COLTRO JUNIOR
IMPETRANTE: JULIO SOARES NORONHA
Advogado do(a) PACIENTE: JULIO SOARES NORONHA - SP336301
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Julio Soares Noronha, em favor de FERNANDO CESAR COLTRO JUNIOR, contra ato imputado ao Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Dourados/MS.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente foi preso em flagrante delito pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 180, *caput*, 304 e 311, *caput*, todos do Código Penal.

Sustenta que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, pois além de ausentes os requisitos necessários para a manutenção da prisão preventiva, o paciente é primário, possui trabalho lícito, residência fixa e família constituída.

Alega, ainda, excesso de prazo, pois o paciente está preso há mais de 06 (seis) meses, sem que tenha sido oferecida denúncia.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão da liminar para que seja concedida a liberdade provisória ao paciente, expedindo-se, *incontinenti*, o respectivo alvará de soltura, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão. No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar.

Em que pese o impetrante ter juntado aos autos cópias de alguns documentos, tais como, comprovante de residência, carteira de identidade e documentos da mãe, não juntou aos autos a decisão impugnada.

Nesse diapasão, determinei que fosse juntado aos autos a decisão impugnada, sob pena de indeferimento liminar do *writ*.

O impetrante, por sua vez, requereu o aditamento da petição inicial, informando que houve o recebimento da denúncia, juntando aos autos cópias da referida decisão.

É o relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que analiso a presente impetração.

Inicialmente, de se ressaltar que o impetrante aduziu, na petição inicial, datada de **10.12.2018**, que a denúncia ainda não havia sido recebida pela autoridade coatora. Na ocasião, tendo em vista a deficiência na instrução, posterguei a apreciação da liminar e determinei que o impetrante juntasse aos autos a decisão impugnada, sob pena de indeferimento liminar do *writ*.

O impetrante, por sua vez, acostou aos autos cópia da decisão que recebeu a denúncia, bem como requereu o aditamento da inicial, informando que a denúncia havia sido recebida, bem como reiterando os termos da inicial.

Verifico, contudo, que, ao contrário do alegado pela defesa, a denúncia foi recebida em **27.09.2018**, conforme se verifica através dos DI n.ºs 12549955, 12549956, 12549957, 12549958 e 12549959.

A decisão do recebimento da denúncia, por sua vez, restou assim consignada:

*“(…)1. Observa-se que a peça acusatória preenche os requisitos do CPP, 41, descrevendo os supostos fatos delituosos, suas circunstâncias e os elementos indiciários da autoria pelas pessoas denunciadas. Ademais, não se vislumbra a ocorrência de nenhuma das hipóteses de rejeição descritas no CPP, 395. 2. Com efeito, os elementos dos autos demonstram a existência de suficientes indícios de materialidade e autoria, circunstâncias que autorizam o recebimento da denúncia. 3. Pelo exposto, **RECEBO A DENÚNCIA com relação aos fatos nela descritos em desfavor de FERNANDO CESAR COLTRO JUNIOR** (...)”*

Destaco que, embora o impetrante tenha apresentado a inicial de *habeas corpus*, bem como juntado aos autos documentos referentes ao recebimento da denúncia, não a fez acompanhar dos documentos necessários que permitem verificar as razões pelas quais a autoridade coatora teria decretado a sua prisão preventiva, pois o pedido, como dito, veio instruído apenas com cópia do recebimento da denúncia e dos documentos pessoais do paciente.

Diante da deficiência na instrução e da ausência da juntada aos autos de documentos essenciais à apreciação do *writ*, mesmo após ter sido oportunizada ao impetrante a sua juntada, o seu indeferimento liminar é de rigor.

Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, sob pena de inépcia.

Com efeito, ausentes os documentos necessários à comprovação das alegações formuladas na inicial, não há como analisar-se eventual ilegalidade ou abuso de poder.

Por esses fundamentos, indefiro liminarmente o presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028370-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: TANIA LUCIA DA SILVEIRA CAMARGO
IMPETRANTE: JOSE CARLOS DA SILVEIRA CAMARGO
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE CARLOS DA SILVEIRA CAMARGO - SP231280
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ZEPELIM

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Tânia Lúcia da Silveira Camargo “em virtude de decisões proferidas pela autoridade coatora o MM. JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SOROCABA/SP”, pretendendo “seja reconhecida a continuidade delitiva, com a consequente exasperação da pena diante da conexão entre os (16) autos relacionados” (ID n. 7722084).

Determinou-se, inicialmente, que o impetrante esclarecesse a competência deste Tribunal, considerando a indicação, como autoridade impetrada, do Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Sorocaba (SP) (ID n. 7746851).

O impetrante esclareceu “que a competência para julgamento deste ‘writ’ é deste tribunal, uma vez que, todos os processos crimes que compõem os anexos deste feito, tramitam bem como tramitaram pela 1ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de Sorocaba” (ID n. 7874456).

Determinou-se, então, que o impetrante melhor esclarecesse a competência deste Tribunal, promovendo a correta indicação da autoridade impetrada nestes autos, bem como a juntada da decisão impugnada, sob pena de extinção (ID n. 7942969).

O impetrante informou que a autoridade impetrada é o Juiz Federal da 1ª Vara de Sorocaba (SP) e a decisão que ora se impugna é o indeferimento do reconhecimento da continuidade delitiva proferida pelo Juiz de Direito da Vara de Execução Criminal da Comarca de Sorocaba (SP) (fl. 12, ID n. 8266811).

Determinou-se, mais uma vez, que o impetrante esclarecesse a competência deste Tribunal, considerando o ato impugnado (ID n. 8278361).

O impetrante reiterou informação de que a autoridade impetrada é o Juiz Federal da 1ª Vara de Sorocaba (SP). Juntou fragmento de decisão proferida nos Autos n. 0005856-40.2011.403.6110, pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba (SP), em que foi indeferido o apensamento requerido pela defesa da paciente aos Autos n. 0008596-39.2009.403.6110, provavelmente na fase processual a que alude o art. 397 do Código de Processo Penal, em março de 2014 (fl. 4, ID n. 12530416). As alegações finais alusivas aos Autos n. 0005856-40.2011.403.6110, juntadas, sequencialmente, datam de 2016 (fl. 16, ID. 12530416).

Decido.

Verifico que persiste não esclarecido o processo em que ocorreu o ato coator, a decisão impugnada e a autoridade impetrada.

Como se vê, o impetrante foi intimado, por reiteradas vezes, a esclarecer a autoridade impetrada e o ato impugnado do presente *writ*, não logrando êxito em fazê-lo.

A decisão que indeferiu o pleito de reconhecimento da continuidade delitiva formulado em favor da paciente Tania Lucia da Silveira Camargo, objeto da presente impetração (ID n. 7722084), foi proferida pelo Juiz de Direito da Vara de Execução Criminal da Comarca de Sorocaba (SP), em 28.11.18 (fl. 12, ID n. 8266811), tudo indicando ser essa a autoridade impetrada, não indicada pelo impetrante, do que resulta a incompetência deste Tribunal para o julgamento deste *writ*, em conformidade com o que se extrai do art. 108, I, *d*, da Constituição da República, de acordo com o qual compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar, originariamente, “os *habeas corpus*, quando a autoridade coatora for juiz federal”.

Verificada ausência de pressuposto de constituição regular do processo, qual seja, a competência deste Tribunal para o processamento e o julgamento do presente *writ*, impõe-se a extinção do feito sem resolução do mérito.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do presente *habeas corpus* e julgo extinto o feito, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil, c. c. o art. 3º do Código de Processo Penal.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031989-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: ADEMIR MAUTONE JUNIOR

PACIENTE: THIAGO FELIPE DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: ADEMIR MAUTONE JUNIOR - SP278686

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Ademir Mautone Junior em favor de **Thiago Felipe da Silva**, para a revogação da prisão preventiva mantida contra o paciente nos autos nº 0001260-84.2018.4.03.6104, em trâmite perante o Juízo Federal da 6ª Vara Criminal em Santos/SP.

Alega o impetrante, em apertada síntese, que:

- a) o paciente pretende, por meio deste *habeas corpus*, ver reconhecido seu direito a responder em liberdade às acusações que lhe são feitas;
- b) o paciente foi denunciado como incurso nas penas do artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, porque na madrugada dos dias 12 e 13 de janeiro de 2018, no pátio de operações portuárias da empresa Santos Brasil S/A, no Porto de Santos, foi preso em flagrante por trazer, transportar e guardar consigo 279,190Kg (duzentos e setenta e nove quilos e cento e noventa gramas) da cocaína, que se encontravam no interior de contêiner, com destino ao Porto de La Havre, na França, conduzido por meio de caminhão conduzido pelo paciente (prestador de serviços à empresa PROSERV TRANSPORTES E SERVIÇOS);
- c) não há necessidade em ser mantida a segregação cautelar do paciente, já que não pode ser considerado um elemento perigoso e nocivo à sociedade, tampouco, ao bem-estar comum, apenas pela circunstância de acusado da prática do delito previsto pelo artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, I, ambos da Lei 11.343/2006;

d) a prisão preventiva na forma em que foi determinada pelo Juízo de primeiro grau, abala a garantia constitucional da presunção de não culpabilidade, que cede passo à necessidade reafirmada da extração do impetrante do meio social em que cometeu a infração penal, na medida em que se limitou a apreciar pretensa gravidade abstrata do delito, sem, contudo, motivá-la adequadamente;

e) o paciente réu primário, não ostenta maus antecedentes, possui emprego lícito e residência fixa, fazendo jus, portanto, ao benefício da liberdade provisória (CPP, art. 310, inc. III), sem a imputação ao pagamento de fiança;

f) ausentes os elementos reais e concretos indicativos da necessidade de segregação do Paciente, a concessão de liberdade provisória é medida que se impõe, na medida em que as decisões denegatórias de seu direito restaram maculadas pela ilegalidade, abusividade, desproporcionalidade e carecedoras de fundamentos legais;

g) não há nos autos qualquer elemento que indique que o paciente, se em liberdade, apresentaria óbice à garantia da aplicação da lei penal ou risco à ordem pública;

Requer, assim, a concessão da ordem em caráter liminar para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, nos termos do artigo 316 o Código de Processo Penal, expedindo-se o respectivo alvará de soltura.

Foram juntados documentos aos autos.

É o relatório.

DECIDO.

Pretende o impetrante, em apertada síntese, ser assegurado ao paciente o direito de responder aos atos da Ação Penal n. 0001260-84.2018.4.03.6104, em trâmite perante o Juízo Federal da 6ª Vara de Santos/SP, derivada de denúncia contra si ofertada, em razão da prática do delito previsto pelo artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, em liberdade.

Razão não assiste ao impetrante.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A despeito de a impetração mencionar suposta ilegalidade da prisão preventiva imposta ao paciente, os elementos dos autos indicam tanto a robustez da decisão, ora impugnada, como a necessidade de manutenção da prisão preventiva contra si decretada.

Os elementos dos autos indicam que, em 12.01.18, equipe composta de Policiais Federais localizou cerca de 279kg (duzentos e setenta e nove quilogramas) de cocaína no interior de 10 (dez) malas esportivas, no interior do container HASU 1208280, destinada ao Porto de Le Havre/FRANCA/SP (cfr. fls. 7/28, dos autos originários).

De tais elementos, apurou-se que **Thiago Felipe da Silva** era o motorista que conduzia o caminhão placas CLU-0817 e, ao adentrar ao terminal, o operador de scanner do Terminal Santos Brasil, verificou-se a existência de uma extensão da cabine do caminhão por ele conduzido, local em que se encontravam outras pessoas e diversas bolsas, as quais contendo entorpecentes em seu interior, foram indevidamente acondicionadas no interior do container HASU 1208280, com destino ao Porto de Le Havre, em França.

De posse de tais elementos houve a prisão em flagrante do paciente e sua posterior conversão em prisão preventiva, cuja motivação transcrevo a seguir (ID n. 1264361):

(...)

4. Releva notar ainda que, a autoridade policial apurou que o Inquérito Policial nº 30/2018, cujas cópias se encontram no Apenso I, volume I destes autos, trata de crime de tráfico de drogas e consta como um dos investigados presos, o próprio JAILTON SOUZA DO CARMO, valendo-se de estratégia semelhante para o transporte de drogas ilícitas, ou seja, de compartimento acrescido a boleia do caminhão - ainda que tenha sido apurado a posteriori que este não tenha sido o mesmo veículo utilizado por **THIAGO** (fls.57). As imagens de fls.10 demonstram a existência de algo estranho a carga que não havia sido detectado quando da entrada do caminhão ao terminal, bem como indica a extensão da boleia do caminhão, criada para esconder pessoas e coisas. Já as imagens de fls.11 apontam as diferenças entre as posições dos lacres antes e após a inserção das drogas e a existência de um lacre branco numerado e outro amarelo sem nenhuma numeração.

5. Presentes, pois, provas da materialidade e suficientes indícios de autoria de delito relacionado a tráfico transnacional de drogas a recair na pessoa dos ora representados.

6. De se ver que os investigados não possuem, a primeira vista, condições financeiras para arcar com o custo da empreitada criminosa, a qual traz materialidade de 279 Kg (duzentos e setenta e nove quilogramas) de COCAINA. Cuida-se de cidadãos cujo salário (v.g. motorista de caminhão) e certamente insuficiente a aquisição de tal material, o que leva a conclusão de que estão ligados a outra (s) pessoa (s) envolvida (s) no delito (em tese) perpetrado, de maior poder aquisitivo e, por ora, ainda desconhecida (s). O fato de estarem aliados a terceiro (s) ainda não identificado (s), cuidando-se portanto de indivíduos com contatos nesta região, enseja a facilidade de ocultação e fuga, de modo a possibilitar que se furtem a aplicação da lei penal, e, ainda, de reiteração da atividade criminosa.

7. Assim, torna-se necessária a prisão preventiva como garantia da ordem pública, a fim de impedir a reiteração criminosa. Nessa linha, seja para se evitar a reiteração da prática delitiva em proteção a ordem pública, seja para a garantia da aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, vislumbro a presença dos requisitos para decretação da custódia de **THIAGO FELIPE DA SILVA** e **JAILTON SOUZA DO CARMO**. (fls. fls.132-135 dos autos principais n.0000829-50.2018.403.6104.).

De fato, é possível extrair da decisão ora combatida haver contra o paciente **Thiago Felipe da Silva** fortes indícios que integre organização criminosa.

O paciente, aproveitando-se de sua possibilidade em ingressar em terminais portuários, conduzindo containers vazios, por meio de veículos com cabine modificada, para possibilitar o transporte de cocaína de forma camuflada, indica sua integração à estrutura criminosa voltada ao tráfico internacional de entorpecentes, principalmente se considerada a situação de que fora observada conduta semelhante interceptada pelos órgãos investigativos quanto a terceira pessoa com idêntica prática criminosa.

Das informações constantes da impetração, infere-se que há elementos indicativos da prática delitiva (*fumus commissi delicti*), consubstanciados na prova da materialidade e nos indícios suficientes de autoria.

É de se ressaltar que na ação constitucional de habeas corpus, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

De fato, os elementos dos autos indicam tratar-se de grupo criminoso que conta com o papel imprescindível de vários componentes do grupo num determinado segmento da sua logística, aparentemente dissimulada em atividades comerciais do dia a dia, mas com intenso fluxo e interligação, para possibilitar a quantidade substancial de entorpecentes pra o exterior.

Assim, tem-se por necessária a manutenção da prisão do paciente após o oferecimento da denúncia para garantia da ordem pública, vez que se permanecesse solto, poderia voltar a desenvolver a atividade criminosa, considerando a pluralidade de agentes e o *modus operandi* do grupo criminoso que não tem a intenção de suspender suas atividades.

Não se desconhece a circunstância de a prisão cautelar ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores. Para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, o que somente poderá ser verificado em eventual decisum condenatório, após a devida instrução dos autos.

No particular, a manutenção da prisão do paciente encontra-se devidamente fundamentada em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade de droga apreendida.

É de se considerar suficientemente fundamentada a decisão acima que, invocando elementos concretos dos autos, distinguiu a participação delitiva do paciente dos demais acusados, agraciados com a liberdade provisória nos autos do processo originário.

Nos termos do art. 312, caput, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Ademais, a comprovação de que o paciente é primário, possui residência fixa e ocupação lícita, preenchendo os requisitos subjetivos, não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva ou liberdade condicionada ao pagamento de fiança se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido nos artigos 33 e 35 c. c. o artigo 40, inciso I, da Lei n. 11.343/2006 (tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico internacional), cujas penas previstas são de 5 a 15 anos e 3 a 10 anos de reclusão, respectivamente, aumentadas ainda de 2/3 (dois terços), e no art. 2º da Lei nº 12.850/2013 (organização criminosa), que prevê pena de 3 a 8 anos de reclusão, autoriza a segregação cautelar da paciente, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Neste passo, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas coma Lei n.º 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o art. 319, do CPP.

Verificados os requisitos da necessidade e da adequação, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, inciso II c. c. o §6º, ambos do Código de Processo Penal).

Ante o exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032114-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: WESLEY DE LIMA BEZERRA

IMPETRANTE: EDSON MARTINS

Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328-A

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

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Edson Martins em favor de **WESLEY DE LIMA BEZERRA**, em razão da alegada coação ilegal do Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados / MS, nos autos do Processo nº 0001270-46.2018.403.6002.

Alega o impetrante, em síntese, que há excesso de prazo para a formação da culpa, considerando que o paciente foi preso em 16/08/2018, sendo que até a presente data não foi encerrada a instrução processual; tendo já se passado mais de 04 (quatro) meses e a defesa não contribuiu para a demora.

Requer, assim, a concessão de liminar, determinando-se a imediata expedição de alvará de soltura, ante o inegável excesso de prazo na formação da culpa.

É o relatório.

DECIDO.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Não se verifica flagrante constrangimento ilegal pela circunstância de o paciente encontrar-se preso há mais de quatro meses, como alegado na inicial, dado que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade. Nestes termos, o princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF) deve ser interpretado em harmonia e consonância com outros princípios constitucionais.

Tenho que a eventual ilegalidade da prisão cautelar em razão do excesso de prazo para a formação de culpa deve ser analisada de acordo com as particularidades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética de prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto não serem absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (Constituição da República, art. 5º, LXXVIII) e do princípio da presunção de inocência (Constituição da República, art. 5º, LVII), ao evitar a antecipação executória da sanção penal.

Verifica-se que o presente caso que o juízo da causa alega que o paciente foi preso em flagrante transportando grande quantidade de cigarros contrabandeados em veículo objeto de furto/roubo. Também que havia radio clandestino no interior do caminhão. Também que não verifica a ocorrência de excesso de prazo, pois 03 meses estão bem dentro dos parâmetros normais e proporcionais de qualquer ação penal.

Portanto, decorridos 03 meses e estando o feito em curso, com expedição de carta precatória para oitiva de testemunhas, entendo que não há falar, por ora, em excesso de prazo.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5027824-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ADRIANO FRANCISCO DE SENE

IMPETRANTE: RODRIGO XERENTE MOREIRA

Advogado do(a) PACIENTE: RODRIGO XERENTE MOREIRA - DF54072

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Habeas Corpus, com requerimento de medida liminar, impetrado por Rodrigo Xerente Moreira em favor de Adriano Francisco de Sene, contra decisão proferida pelo Juízo da Primeira Vara de entorpecentes do Distrito Federal que, nos autos de processo n. 2018.01.1.018379-2, determinou a prisão preventiva do paciente, por suposta prática do delito previsto pelo artigo 35 da Lei n. 11.343/06.

Impetrado ordem de Habeas Corpus perante o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios para o fim de ser revogada a prisão preventiva do paciente, o referido Tribunal se declarou incompetente, em razão de ter o juízo da Primeira Vara de entorpecentes do Distrito Federal declinado a competência dos autos para Vara Criminal Federal de Ponta Porã/MS, já que o tráfico apurado no presente caso é internacional.

Alega o impetrante, em apertada síntese, que:

- a) o paciente foi preso em 14 de junho de 2017 por suposta prática do crime previsto pelo artigo 35 da lei 11.343/06;
- b) no momento da prisão o réu não ofereceu qualquer resistência, atendendo as ordens dos policiais responsáveis pela prisão e cooperando para elucidação dos fatos, embora tenha se mantido calado em depoimento à autoridade policial, optando por oferecer sua versão dos fatos em juízo.;
- c) a despeito de sua prisão, não foi encontrado em poder do acusado qualquer artefato que o relacionasse com a prática de tráfico ilícito de entorpecentes; não foram encontradas drogas em seu veículo, não possui antecedentes criminais por crimes de tal natureza, tão pouco foi localizado em seu poder qualquer petrecho característico de apoio ao transporte de drogas, tais como rádios comunicadores, armas etc.;
- d) a despeito de tais fatos, constou do auto de prisão em flagrante que o paciente é integrante de grupo criminoso, pautando-se exclusivamente no fato de estar na mesma cidade que os demais acusados, embora as circunstâncias de sua prisão não permitam formar um liame objetivo entre os fatos apurados e a conduta a ele imputada;
- e) a Autoridade Policial imputou ao paciente as condutas tipificadas pelo artigo 35 da Lei 11.343/06, o processo ficou à disposição do órgão ministerial do dia 21.06.18 ao dia 13.07.18, ou seja, por 23 dias, sem que nesse período fosse oferecida denúncia, o que só foi feito posteriormente, sendo que a mesma ainda não foi recebida;
- f) em sede de audiência de custódia foi feita uma análise superficial dos fatos, sem a devida análise processual pertinente ao ato processual que impõe prisão, maior reprimenda corpórea admitida em nosso ordenamento jurídico;
- g) impetrada ordem de *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios o mesmo se declarou incompetente (decisão anexa), em razão de ter o juízo da Primeira Vara de entorpecentes do Distrito Federal declinado a competência dos autos para Juízo Federal em Ponta Porã/MS;
- h) passados 140 (cento e quarenta) dias desde o encarceramento provisório do paciente a instrução processual ainda não está encerrada, ao contrário, não há em vista expectativa razoável para exaurimento da instrução processual, haja vista sequer ter sido marcada audiência de instrução e julgamento;

i) nos termos do artigo 648, II, do Código de Processo Penal a coação será ilegal quando alguém estiver preso por mais tempo do que determina a lei. Assim, somados os prazos processuais trazidos pelo Código de Processo Penal: 10 dias para conclusão do inquérito policial (artigo 10); 5 (cinco) dias para oferecimento da denúncia (artigo 46); 5 (cinco) dias para recebimento da denúncia (artigo 46); 10 (dez) dias para apresentação de resposta a acusação (artigo 396); 5 (cinco) dias para análise de possível absolvição sumária (artigo 397); 60 (sessenta) dias para audiência de instrução e julgamento, com oitiva do réu, inquirição das testemunhas, diligências e alegações finais, ressalvadas alegações por escrito no prazo de 5 (cinco) dias nos casos previstos em lei. Assim, temos que pelo Código de Processo Penal o prazo é de 95 (noventa e cinco) a 125 (cento e vinte e cinco) dias;

j) deste modo, evidenciado que o réu já suportou preso período superior ao que seria razoável para conclusão do processo e que a postergação da prisão se dá exclusivamente por culpa do Estado, é premente que o paciente seja colocado em liberdade, com ou sem outras medidas cautelares, até a prolação da sentença, ou, ao menos, a substituição desta medida pelo comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições estabelecidas por Vossa Excelência, para informar e justificar suas atividades (artigo 319, II, CPP), comprometendo-se, ainda, a não se ausentar do Distrito Federal, salvo por ordem judicial prévia (artigo 319, IV, CPP);

k) não bastasse tal circunstância, patente a ausência dos pressupostos para a manutenção da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, dado tratar-se de réu primário, com família constituída, emprego lícito e residência fixa;

l) diante todo o exposto, do ponto de vista das garantias constitucionais e do devido processo legal, tem-se por desarrazoada e desproporcional a medida imposta ao paciente, haja vista não subsistir nos autos quaisquer elementos que justifiquem a manutenção do encarceramento, sendo, ainda, perfeitamente aplicáveis ao caso em tela outras medidas cautelares diversas

m) não há nos autos qualquer elemento que indique que o paciente, se em liberdade, apresentaria óbice à garantia da aplicação da lei penal ou risco à ordem pública;

Requer, assim, deferimento do pedido liminar para que seja concedida a liberdade provisória ao paciente, com ou sem medidas cautelares substitutivas da prisão, com a necessária expedição de alvará de soltura.

Foram juntados documentos aos autos os documentos seguintes:

- 1) instrumento de procuração (ID n. 7606907);
- 2) identificação do paciente (ID n. 7606906);
- 3) comprovação de residência (ID n. 7606904);
- 4) comprovação de união estável (ID n. 7606903);
- 5) comprovação de residência (ID n. 7606904);
- 6) certidões criminais negativas (ID n. 7606902);
- 7) auto de prisão em flagrante, indicando declarações dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do paciente (ID n. 7606901);
- 8) interrogatório do paciente prestado à Autoridade Policial (ID n. 7606900);
- 9) termo de audiência de custódia conduzida pelo Juízo de Direito do Distrito Federal (ID n. 7606900);
- 10) interrogatório do paciente prestado à Autoridade Policial (ID n. 7606900);
- 11) decisão exarada nos autos de processo n. 5018494-70.2018.4.03.0000, pela qual restou negado seguimento ao habeas corpus, em razão de não haver nos autos indicativo algum de que se estava a impugnar decisão exarada por Juízo Federal, que imputasse constrangimento ilegal ao paciente, já que houve informação do impetrante de que os autos ainda não teriam sido recebidos pela Justiça Federal de Ponta Porã/MS (ID n. 7606898);

12) declinação de competência por parte do Juízo da 1ª vara de entorpecentes do Distrito Federal (ID n. 7606897).

É o relatório.

DECIDO.

Pretende o impetrante, em apertada síntese, ver revogada a prisão preventiva imposta ao paciente por decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de entorpecentes do Distrito Federal.

Desde logo, observo que a hipótese é de indeferimento liminar do presente *writ*, vez que tanto o paciente quanto a causa de pedir e o pedido formulado nesta ação autônoma são idênticos aos elementos do *Habeas Corpus* nº 5018494-70.2018.4.03000, no qual, na data de 16.08.18, foi proferida decisão do teor seguinte:

Trata-se de Habeas Corpus, com requerimento de medida liminar, impetrado por Rodrigo Xerente Moreira em favor de Adriano Francisco de Sene, contra decisão proferida pelo Juízo da Primeira Vara de entorpecentes do Distrito Federal que, nos autos de processo n. 2018.01.1.018379-2, determinou a prisão preventiva do paciente, por suposta prática do delito previsto pelo artigo 35 da Lei n. 11.343/06.

Impetrado ordem de Habeas Corpus perante o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios para o fim de ser revogada a prisão preventiva do paciente, o referido Tribunal se declarou incompetente, em razão de ter o juízo da Primeira Vara de entorpecentes do Distrito Federal declinado a competência dos autos para Vara Criminal Federal de Ponta Porã/MS, já que o tráfico apurado no presente caso é internacional.

Recebido o presente habeas corpus com pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, foi determinado ao impetrante, por este Relator, a emenda da petição inicial para o fim de comprovar a situação atual do processo redistribuído ao Juízo Federal em Ponta Porã/MS, informando qual o ato coator perpetrado por Sua Excelência.

Emenda à petição inicial juntada aos autos (ID 4158311).

É a síntese do necessário.

Decido.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante no dia 14 de junho de 2018 pela suposta prática do crime previsto no artigo 35 da lei 11.343/06 por ser integrante de organização criminosa dedicada ao tráfico de entorpecentes, cuja prisão foi convertida em prisão preventiva.

Conforme se depreende da decisão exarada pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Entorpecentes do Distrito Federal (ID 3864091), o tráfico apurado é internacional, conforme depoimento de Leandro da Fonseca Moraes, que afirmou ter sido contratado para trazer a droga de Pedro Juan Caballero/PY até Brasília, razão pela qual houve a declinação de competência dos autos do Inquérito Policial nº 2018.01.1.022300-5 em favor do Juízo da Vara Federal em Ponta Porã/MS, competente para apreciar e julgar a ação penal originária.

Observa-se que o paciente continua preso, em razão da conversão da prisão em flagrante supracitada em prisão preventiva por determinação do Juízo Estadual da 1ª Vara de Entorpecentes do Distrito Federal, motivo pelo foi impetrado o presente Habeas Corpus, objetivando a revogação de sua prisão preventiva.

Convém salientar que o simples fato do Juízo Estadual ter se declarado incompetente, remetendo os autos a Justiça Federal de primeira instância não se presta para respaldar a pronta revogação da custódia preventiva decretada em desfavor da paciente, competindo ao Juízo Federal analisar a presença ou não dos requisitos da prisão preventiva, previstos no artigo 312, do Código Penal para mantê-la ou, se entender ser o caso, revogá-la.

No entanto, não há nos autos indicativo algum de que houve decisão exarada por Juízo Federal, que representasse qualquer constrangimento ilegal à paciente. Na verdade, segundo emenda à petição inicial, informa o impetrante que os autos ainda não foram recebidos pela Justiça Federal de Ponta Porã/MS.

*Por tais razões, não demonstrado a existência de ato coator pelo Juízo Federal, passivo de análise por este Tribunal Regional Federal, **nego seguimento** ao writ, para julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, na forma do artigo 485, I e IV, do Código de Processo Civil c/c artigo 3.º do Código de Processo Penal, ambos c. c. o artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

Intimem-se, comuniquem-se, arquivem-se, observadas as formalidades legais.

Logo, pendentes duas ações idênticas, impõe-se a extinção da última (STF, Agravo Regimental no Habeas Corpus n. 99.631/MG, 2ª Turma, vu, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.04.11, DJe 09.06.11).

Posto isso, com fundamento no artigo 95, III, do Código de Processo Penal e no artigo 188 do Regimento Interno desta Corte, **INDEFIRO LIMINARMENTE** o presente *Habeas Corpus*.

Por fim, como neste feito reconheci a prevenção, tendo em conta a revogação do § 5º, do art. 15 do Regimento Interno desta Corte, oficie-se ao E. Des. Fed. JOSE LUNARDELLI, para que retornem os autos do HC 5018494-70.2018.403.0000 à minha relatoria.

Intimem-se, comuniquem-se, arquivem-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032161-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: GILBERTO GARCIA DE SOUSA
PACIENTE: SIDNEY LOUREIRO PAULO
Advogado do(a) PACIENTE: GILBERTO GARCIA DE SOUSA - MS11738
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Vistos em plantão judicial.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Sidney Loureiro Paulo, contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande (MS) proferido nos Autos n. 0000410-27.2013.4.03.6000, objetivando o quanto segue:

- a) *seja concedida a necessária e justificada medida liminar para suspender-se o andamento da ação penal contra o Paciente, até o julgamento final do presente writ;*
- b) *seja notificado o Juízo Impetrado, na pessoa do seu Juiz Titular, para as informações que tiver acerca do writ;*
- c) *seja, em seguida, ouvida a douta Procuradoria da República sobre os termos da impetração;*
- d) *que seja, finalmente, concedido o habeas corpus para o efeito de declarar-se a nulidade do processo a partir do recebimento da denúncia, inclusive, assegurando-se ao Paciente o disposto no art. 514-CPP. (Id n. 13013595, p. 8, sic)*

Tendo em vista a anterior impetração do *Habeas Corpus* n. 00003484-50.2017.4.03.6000, cuja ordem foi denegada pela 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal, com trânsito em julgado em 14.04.18, esclareça o impetrante o interesse no julgamento do presente *writ*.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Intime-se.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032179-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
PACIENTE: GUSTAVO RAMÃO RODRIGUES
IMPETRANTE: PEDRO HENRIQUE AGUILERA WEISS PEREIRA
Advogado do(a) PACIENTE: PEDRO HENRIQUE AGUILERA WEISS PEREIRA - MS22258
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Vistos em plantão judicial.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Gustavo Ramão Rodrigues para expedição de contramandado de prisão ou alvará de soltura (fls. 24/25 da petição inicial).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente foi preso em flagrante no dia 24.11.18, juntamente com outras 18 pessoas, no momento do suposto carregamento de dois caminhões com 7.280 kg (sete mil, duzentos e oitenta quilogramas) de maconha;
- b) a prisão em flagrante foi convertida em preventiva na audiência de custódia;
- c) o pedido de revogação da prisão preventiva foi indeferido nos Autos n. 0001439-24.2018.403.6005, com fundamentação genérica;
- d) o paciente tem 21 anos, é primário, tem ocupação lícita de empacotador, endereço fixo, família residente na comarca e bom convívio com a sociedade;
- e) a prisão preventiva não tem fundamentação válida para sua manutenção, não havendo descrição da conduta do paciente tampouco demonstração do risco representado por sua liberdade;
- f) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva do art. 312 do Código de Processo Penal;
- g) a decretação da prisão não observa os princípios da individualização da pena, proporcionalidade, razoabilidade e pessoalidade;
- h) da análise dos autos, nota-se que o paciente era mero ajudante do carregamento de farelo de milho, estando em situação idêntica a de Ariel, para quem foi concedido o direito de responder ao processo em liberdade com certas restrições;
- i) há que se conceder ao paciente extensão do benefício de liberdade provisória deferido a Ariel Gonzalez Rodriguez, com fundamento no art. 580 do Código de Processo Penal;
- j) em eventual condenação, o regime inicial será, no máximo, o semiaberto, não se justificando a prisão provisória em regime mais gravoso;
- k) são aplicáveis as medidas cautelares diversas da prisão;
- l) há que se considerar a superlotação do sistema carcerário;
- m) estão presentes os requisitos legais para concessão liminar da ordem para expedição de alvará de soltura e, subsidiariamente, substituição por medida cautelar diversa da prisão.

Foram juntados documentos.

Decido.

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Do caso dos autos. Segundo consta, o paciente Gustavo Ramão Rodrigues foi preso em flagrante no dia 24.11.18, juntamente com outras 18 (dezoito) pessoas, quando a Polícia Federal efetuou diligência no interior de um imóvel, em que havia dois caminhões carregados com fardos de substâncias com características de maconha, no momento em que era feito o transbordo, com o uso de empilhadeira, que era operada pelo paciente (Id 13048757 e seguintes).

Conforme se verifica do auto de prisão em flagrante, um dos caminhões fora previamente monitorado pela Polícia Federal, em razão da suspeita do transporte de carga ilícita, que restou confirmada pela apreensão de mais de 7 toneladas de maconha.

A prisão em flagrante do paciente foi convertida em preventiva, restando satisfatoriamente fundamentada nos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, considerando, inclusive, os indícios de que integra organização criminosa:

Vistos, etc.

Foram encaminhados cópias do auto de prisão em flagrante, do auto de apresentação e apreensão da nota de ciência das garantias constitucionais e de culpa.

O flagrante encontra-se formalmente em ordem conforme já analisado pelo juízo plantonista, não havendo motivos para o relaxamento da prisão em flagrante. Em audiência de custódia, após proceder-se à entrevista nos termos da Resolução n° 213/2015 do CNJ, foi dada a palavra ao MPF e às nobres defesas dos custodiados, conforme mídia anexa. Todos os custodiados afirmaram, quando perguntados isolados e individualmente, que não sofreram tortura ou maus tratos por parte das autoridades policiais do flagrante até o momento da audiência de custódia. O flagrante encontra-se formalmente em ordem, não havendo motivos para o relaxamento da prisão em flagrante neste dado momento processual, porquanto respeitados todos os direitos e garantias constitucionais.

Assim, após a entrevista com os custodiados nos termos do art. 8° da Resolução n° 213/2015 do CNJ, verifico, data venia, que permanecem inalteradas todas as circunstâncias pessoais, fáticas e probatórias que ensejaram a prisão em flagrante.

Constato, outrossim, que restaram preenchidos os pressupostos para a decretação da prisão preventiva. Vejamos.

A Constituição Federal de 1988 no rol dos direitos e garantias fundamentais traz a prisão cautelar como exceção, havendo o preenchimento dos requisitos legais autorizadores, deve, com absoluta preferência, o denunciado responder o processo em liberdade. O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, prevê que "(...) prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral (...)" (art. 9°, 3).

Com efeito, toda interpretação sobre o cabimento da prisão cautelar de natureza preventiva deve ter como eixo norteador os direitos fundamentais e a sua natureza excepcional, de ultima ratio.

Lado outro, os direitos fundamentais não têm natureza absoluta e ilimitada, havendo tensão entre o interesse do indivíduo per se considerado e o interesse da coletividade de cunho supraindividual, como, por exemplo, a apuração de crimes graves como o delineado no flagrante tratado na presente audiência de custódia; o direito individual abre espaço aos interesses coletivos, não podendo servir o primeiro de escudo para prática de condutas supostamente ilícitas.

(...)

Todavia, não se pode perder de vista que a prisão preventiva não busca ter efeito expiatório ou de punição antecipada, com o advento da Lei n° 12.403/2011, a prisão cautelar se tornou ainda mais excepcional em nosso sistema processual penal.

No caso em tela, imputa-se aos custodiados a prática de crime doloso, de natureza hedionda, punido com pena privativa de liberdade máxima que supera 4 (quatro) anos, o que atende ao art. 311, I, do CPP.

Há fortes indícios de autoria do crime dos artigos 33, "caput", c.c. o artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06 pois os custodiados foram abordados ao tentar, em tese, carregar dois caminhões com 7.280 (sete mil duzentos e oitenta) quilos de droga, bem como prova inicial da materialidade delitiva (7.280 k de maconha fls. 07/08), ainda que precária.

O MPF requereu, nos termos da manifestação oral em mídia anexa, a conversão do flagrante em preventiva e as nobres defesas a concessão da liberdade provisória ou medida cautelar diversa da prisão com o deferimento de prazo para juntada de documentos, a defesa técnica de Thiago requereu ofício a VEP de Florianópolis/SC solicitando a certidão de objeto e pé, tendo em vista que o custodiado afirmou ter respondido por crime anteriormente, tudo conforme mídia anexa.

(...)

Ademais, vale destacar que ainda que estivesse presentes a suposta primariedade, os bons antecedentes, a ocupação lícita e residência fixa no Brasil não impediria a manutenção da segregação cautelar.

(...)

A liberdade provisória dos custodiados traria, assim, risco concreto à aplicação da lei penal e à instrução, ante a evidente dificuldade de localização de todos para a participação nos demais atos processuais e indícios que integra organização criminosa voltada para o tráfico internacional de drogas. Sabe-se que a retenção do passaporte nos autos ou a proibição de frequentar algum lugar não consubstanciarão em medidas passíveis de evitar sua evasão do país, em vista da nossa enorme fronteira terrestre, ressaltando que esta Subseção Judiciária Federal localiza-se em uma imensa fronteira seca com o Paraguai sem qualquer fiscalização de entrada ou saída.

Portanto, há elementos concretos que justificam, efetivamente, a necessidade da decretação da prisão preventiva neste atual Juízo deliberativo e não definitivo, nos termos do art. 316 do Código de Processo Penal.

Por conseguinte, antes de decretar a prisão preventiva, deve-se examinar se não há outra medida cautelar capaz de obter os mesmos objetivos da privação de liberdade de forma menos dramática.

A cuidadosa análise dos autos demonstra, neste dado momento processual, que os custodiados não se enquadram, face aos elementos presentes neste momento, nas condições previstas no artigo 318 do CPP. As medidas cautelares diversas da prisão previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal não são suficientes, no caso concreto, para conter uma possível atividade criminosa dos custodiados.

Com efeito, o comparecimento periódico em juízo (inciso I) não impedirá a reiteração da conduta criminosa, já que poderá fazê-lo em todo o restante período. A proibição de acesso ou frequência a determinados lugares (inciso II), não é medida apta a impedir que a conduta volte a ser perpetrada, porquanto, como acima exposto, a prática pode ser realizada em qualquer lugar a qualquer tempo. A proibição de manter contato com pessoa determinada (inciso III) somente deve ser aplicada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante. Também a proibição de ausentar-se da Comarca (inciso IV) em nada adiantaria, já que esta subseção faz fronteira seca e livre com país estrangeiro. O recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga (inciso V), do mesmo modo, não o impedirá de atuar criminosamente ou não ter contato com a organização criminosa. Não há que se falar em suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira (inciso VI), pois o dispositivo se refere a atividades lícitas - e não ilícitas, como no caso concreto. Não há, por outro lado, indícios de que o custodiado seja inimputável ou semi-imputável, a fim de permitir a sua internação provisória (inciso VII). Tampouco a fiança deve ser aplicada, pois não se trata de assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou de caso de resistência injustificada à ordem judicial; (inciso VIII). Por fim, não neste dado momento processual por tudo que foi exposto a medida de monitoração eletrônica em face também não é indicada por não ser capaz de evitar a reiteração criminosa ou a evasão do país (inciso IX).

Vale frisar, que este Juízo não é insensível ao alto grau de encarceramento masculino e feminino no Brasil, todavia, neste dado momento processual conforme detalhemente exposto acima não se vislumbra a adequação de nenhuma das medidas alternativas a prisão previstas no CPP.

Em conclusão: existe prova da materialidade e indícios veementes da autoria; resta configurada a necessidade de garantia da ordem pública e de aplicação da lei penal, em razão da existência de elementos concretos que indicam que os custodiados poderão continuar a atuar de forma criminosa em todo território nacional e permanecer em contato com organização criminosa voltada para o tráfico internacional de drogas, apesar da constante atuação repressiva do Estado; e não há outra medida cautelar eficaz, além da prisão cautelar, que possa ser utilizada com a finalidade de constranger os denunciados a deixar de praticar as condutas delituosas.

(...)

Diante do exposto, CONVERTO O FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA E JULGO IMPROCEDENTE, EM VISTA DAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS, O PLEITO DAS NOBRES DEFESAS, com exceção do envio de ofício a VEP de Florianópolis/SC para que envie Certidão de Objeto e Pé relacionada ao custodiado THIAGO LUIZ DA SILVA(cpf 041.098.469-86, RG 3695304 SSP/SP, filiação Leda Margarete da Silva, nascimento 11/03/1983 natural do Rio de Janeiro) (...). (Id n. 13048756)

Igualmente, restou fundamentado o indeferimento do pedido de revogação da prisão, observada a situação específica do paciente (Id 13048749).

Há prova da materialidade, em razão da apreensão da droga, assim como indícios de autoria. Ademais, em interrogatório na Delegacia de Polícia Federal, o próprio paciente afirmou que Ronaldo Gonzales lhe ofereceu dinheiro para ajudar “a descarregar milho de um caminhão e ajudar na carga de maconha” (Id 13048764).

Trata-se de crime grave, em que se verificou a apreensão de expressiva quantidade de droga, restando demonstrada a necessidade de garantia da ordem pública, observados, ademais, os indícios da prática de crime por meio de organização criminosa.

Conforme consignado pelo Juízo *a quo*, não há comprovação do exercício de atividade lícita. Ao contrário, a prisão em flagrante ocorreu no galpão da empresa em que Gustavo Ramão Rodrigues trabalharia como empacotador, conforme “declaração de trabalho” juntada aos autos (Id 13048733).

Igualmente, não restou demonstrada residência fixa, tendo o paciente declarado, em interrogatório extrajudicial, residir em Pedro Juan Caballero, enquanto, nestes autos, indicou residir com sua genitora, em Ponta Porã (MS) (Id 13048732).

Além disso, mostra-se necessário esclarecer a qualificação civil do paciente, tendo em vista constar dos autos grafias distintas para seu nome – Gustavo Ramão Rodrigues e Gustavo Ramon Rodrigues – além de haver informações no sentido de ser brasileiro e declaração do interrogatório judicial no sentido de ser paraguaio (Id 13048681 e Id 13048764).

Presentes os requisitos da prisão preventiva, não se mostram suficientes as medidas cautelares diversas da prisão.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após o recesso, tornem os autos conclusos ao Relator para as providências que entender cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030974-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: MARINA PINHAO COELHO ARAUJO, GABRIEL BARMAC SZEMERE

PACIENTE: FERNANDO MACHADO SCHINCARIOL

Advogados do(a) PACIENTE: MARINA PINHAO COELHO ARAUJO - SP173413, GABRIEL BARMAC SZEMERE - SP358031

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Vistos em plantão judicial.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Fernando Machado Schincariol para que seja reconhecido que o paciente sofre constrangimento ilegal em razão de “sentença proferida pelo MM. Juiz Federal Luciano Tertuliano da Silva, nos autos da Ação Penal n. 0002048-82.2016.403.6116, haja vista que referido magistrado, no momento da prolação do édito condenatório, não gozava da imparcialidade que se exige de toda atividade jurisdicional” (cf. fl. 1, Id n. 9964870).

Esclareça o impetrante a indicação do MM. Juiz de 1º grau como autoridade impetrada considerando:

a) o conteúdo do julgamento da apelação criminal interposta pelo paciente nos autos da ação penal originária (fls. 2/29, Id n. 9964877), em que há expressa análise da alegação de comprometimento da imparcialidade do MM. Juiz Federal de 1º Grau em virtude dos fatos mencionados na impetração;

b) o exaurimento das instâncias recursais ordinárias nos autos da ação penal originária.

Intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032211-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: FÁBIO MARTINS NERI BRANDÃO

PACIENTE: VITORIA CAROLINA DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE: FÁBIO MARTINS NERI BRANDÃO - MS15499

Advogado do(a) PACIENTE: FÁBIO MARTINS NERI BRANDÃO - MS15499

IMPETRADO: 2ª VARA FEDERAL DE DOURADOS/MS

DESPACHO

Vistos em plantão.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar para análise em plantão, impetrado por Fabio Martins Neri Brandão em favor de VITORIA CAROLINA DOS SANTOS contra ato do r. Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados/MS, que condicionou a liberdade provisória da paciente, presa em flagrante pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 273, §1º, do Código Penal, ao pagamento de fiança no valor de R\$3.180,00 (três mil, cento e oitenta reais) dentre outras medidas cautelares.

Alega o impetrante, em síntese, que a paciente: a) não possui condições financeiras de arcar com o pagamento da fiança arbitrada, haja vista ser hipossuficiente; b) tem uma filha de 3 (três) anos de idade que necessita de seus cuidados; c) faz jus à dispensa da fiança e à aplicação do disposto no inciso V do artigo 318 do Código de Processo Penal (incluído pela Lei nº 13.257/2016). Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, expedindo-se o Alvará de Soltura Clausulado e a concessão da liberdade provisória SEM FIANÇA. No mérito, postula a concessão do *WRIT*, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (ID 13170230) veio acompanhada com os documentos digitalizados (ID 13170231, ID13179082, ID 13179083, ID13179084, ID13179085, ID 13179087, ID 13179088).

É o relatório.

À mingua de maiores informações acerca do delito imputado à paciente, salutar postergar a apreciação do pleito liminar para após a juntada das informações.

Requisitem-se, pois, as informações à autoridade impetrada, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032066-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: ANDREA DELFINO DE OLIVEIRA
IMPETRANTE: ANDRE GUSTAVO SABO MOREIRA SALATA
Advogado do(a) PACIENTE: ANDRE GUSTAVO SABO MOREIRA SALATA - SP179491
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP - 3ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Andrea Delfino de Oliveira “para a REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA e concessão de liberdade provisória, aguardando a expedição do alvará de soltura em favor da paciente, que se encontra detida na Penitenciária Feminina da Capital” (cfr. fl. 6, Id n. 12946887, destaques do original).

Alega-se o seguinte:

- a) a paciente foi preventivamente presa por suposto envolvimento em fraude contra o INSS apurado nos Autos n. 000761-34.2018.403.6126 em trâmite perante a 3ª Vara Federal de Santo André (SP);
- b) requerida a revogação da prisão preventiva e concessão de liberdade provisória com a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, que restou indeferida com o fundamento de que a paciente era mentora e coordenava o esquema fraudulento e a segregação restabelecerá a ordem pública e a incolumidade dos servidores;
- c) a paciente não participou das ameaças telefônicas;
- d) a conveniência da instrução processual está garantida pelo fato de os demais envolvidos estarem incomunicáveis;
- e) apresentados o comprovante de endereço e demais documentos e preenchidos os requisitos para a substituição da prisão cautelar, as medidas diversas se mostram adequadas;
- f) a prisão cautelar é iníqua e desnecessária, não se encontrando presentes os seus requisitos autorizadores;
- g) a paciente é primária e se compromete a comparecer a todos os atos do processo;
- h) a possibilidade de aplicar medidas diversas da prisão é patente e favorável à paciente, pois tem 2 filhos menores que estão impossibilitados do convívio da genitora (Id n. 12946887).

A impetração não foi instruída com nenhum documento. Não há nenhuma prova das alegações lançadas nem cópia das peças processuais necessárias à análise do pedido.

Assim, providencie o impetrante a juntada de cópia de eventual denúncia, decisão que decretou a prisão preventiva, decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória e documentos que comprovem o alegado na inicial.

Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de extinção.

Int.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032193-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: COMPANHIA SIDERURGICA NACIONAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A, GABRIEL LAREDO CUENTAS - SP356927

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos em regime de recesso, às 13:30 hs.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por COMPANHIA SIDERÚRGICA NACIONAL em face da decisão proferida pelo MM. Juízo da 4ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Delegacia Especial do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - DERAT, indeferiu o pedido liminar onde se objetiva o não recolhimento dos débitos relativos aos processos administrativos n.º 18186.731714/2013-21 e n.º 16152.720370/2014-77, enquanto não encerrado o MS 5023646-35.2018.4.03.6100, em trâmite no Juízo agravado.

Sustenta o agravante, em síntese, que na ação mandamental discute o direito líquido e certo de não ser compelida ao recolhimento dos débitos em cobrança nos autos dos processos administrativos ns. 18186.731714/2013-21 e 16152.720370/2014-77. Relata que aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 12.865/2013 e, posteriormente, ao Requerimento de Quitação Antecipada de débitos parcelados, instituído pela Lei nº 13.043/2014, o que deu origem aos respectivos PA's n.ºs. 18186.731714/2013-21 e 16152.720370/2014-77. Informa que para a quitação dos débitos liquidados no âmbito desses programas, utilizou saldos de prejuízos fiscais e de base de cálculo negativa de CSL, como permitido pelas Leis n.ºs. 12865/97 e 13043/97, bem como em setembro de 2017, foi surpreendida com a lavratura de auto de infração, objeto do PA nº 16561.720104/2017-75, para a cobrança de débitos de IRPJ e CSL relativos a lucros auferidos por sociedades controladas pela agravante no exterior.

Ressalta que quando da realização do lançamento, as autoridades fiscais acabaram por compensar parte dos tributos supostamente devidos com os saldos de prejuízos fiscais e de base de cálculo negativa de CSL acumulados. Saliencia que como consequência do lançamento realizado em 2017, teve reduzido o seu saldo de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa de CSL, o qual havia sido utilizado para a quitação de débitos tributários, no parcelamento e no RQA, resultando a insuficiência dos valores oferecidos para liquidar os tributos parcelados, o que levou à cobrança de débitos tributários nos autos dos processos administrativos n.ºs. 18186.731714/2013-21 e 16152.720370/2014-77. Informa, ainda, que, em outubro de 2018, impetrou o mandado de segurança n. 5023646-35.2018.403.6100 para discutir a legalidade do lançamento realizado nos autos do PA nº 16561.720104/2017-75, tendo, em sede de cognição sumária, o TRF da 3ª Região suspenso a exigibilidade dos créditos tributários discutidos nessa autuação fiscal.

Sustenta que, “se os débitos objeto do processo administrativo n. 16561.720104/2017-75 não podem ser exigidos da Agravante, por força de decisão judicial proferida no curso daquela ação mandamental, tampouco o lançamento pode irradiar efeitos permitir que as autoridades fiscais reduzam o saldo de prejuízos fiscais e de bases de cálculo negativa de CSL da Agravante, ao menos enquanto hígida a referida medida liminar”. Alega, ainda, que “por tal razão, na instância a quo, a Agravante formulou pedido liminar para suspender, com fundamento no artigo 151, inciso IV, do CTN, a exigibilidade dos débitos em cobrança nos autos dos processos administrativos n. 18186.731714/2013-21 e 16152.720370/2014-77, enquanto não encerrado o mandado de segurança n. 5023646-35.2018.403.6100, ou, ao menos, enquanto hígida a medida liminar concedida na referida ação mandamental, determinando-se à Agravada que se abstenha de rescindir o parcelamento instituído pela Lei n. 12865, e de proceder a qualquer ato de cobrança ou constrição visando à exigência dos respectivos valores, abstendo-se de encaminhar ou inscrever estes débitos em dívida ativa e promover sua cobrança mediante executivo fiscal, e se abstendo também de impor restrições à emissão de certidão de regularidade fiscal em razão dos débitos em foco, ou a procederem à inscrição da Agravante em cadastros de inadimplentes em virtude dos mesmos débitos, a exemplo do CADIN.”

Aduz a necessidade da medida liminar, sob pena de danos irreparáveis quais sejam, “(i) a impossibilidade da renovação da sua certidão de regularidade fiscal; e, por consequência, (ii) a impossibilidade de emissão de debêntures para a captação de recursos junto à Caixa Econômica Federal, no montante de R\$ 2 bilhões, essenciais para o restabelecimento da delicada situação financeira em que se encontra a Agravante; bem como (iii) a iminência do restabelecimento de débitos que totalizam montante superior a R\$ 1 bilhão, posto que a Agravante já foi intimada de decisões administrativas proferidas nos autos dos processos administrativos n. 18186.731714/2013-21 e 16152.720370/2014-77 que, respectivamente, determinaram a rescisão do parcelamento da Lei n. 12865 e o indeferimento do RQA.”

Requer “a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para reforma da decisão agravada, de modo a conceder a medida liminar postulada na instância originária para suspender, com fundamento no artigo 151, inciso IV, do CTN, a exigibilidade dos débitos em cobrança nos autos dos processos administrativos n. 18186.731714/2013-21 e 16152.720370/2014-77, enquanto não encerrado o mandado de segurança n. 5023646-35.2018.403.6100, ou, ao menos, enquanto hígida a medida liminar concedida na referida ação mandamental, determinando-se à Autoridade Coatora vinculada à Agravada que se abstenha de rescindir o parcelamento instituído pela Lei n. 12865, e de proceder a qualquer ato de cobrança ou constrição visando à exigência dos respectivos valores, abstendo-se de encaminhar ou inscrever estes débitos em dívida ativa e promover sua cobrança mediante executivo fiscal, e se abstendo também de impor restrições à emissão de certidão de regularidade fiscal em razão dos débitos em foco, ou a procederem à inscrição da Agravante em cadastros de inadimplentes em virtude dos mesmos débitos, a exemplo do CADIN.”.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, poderá ser atribuído efeito suspensivo ao recurso ou deferida, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que “da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, “quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, eis que, como bem assinalado pelo Juízo a quo, o mandado de segurança em que proferida a decisão agravada se refere a débitos e processos administrativos distintos daqueles objeto do mandado de segurança nº 5023646-35.2018.4.03.6100, além do que o relatório de situação fiscal da agravante revela a exigência de outros débitos ativos não abrangidos pela impetração, não havendo no arrazoado recursal contraposição a esse fundamento.

De outra parte, também não se faz presente o risco de ineficácia da segurança almejada no writ, no caso de vir a ser ao final concedida.

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

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031844-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA SILVA ALVES - RJ197623

AGRAVADO: EMPIRICUS CONSULTORIA E NEGOCIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ROBERTO DE CARVALHO FERRO - RJ058049

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS – CVM em face de decisão que, em ação ordinária ajuizada por EMPIRICUS RESEARCH S.A, objetivando o não cadastramento como analista de valores mobiliários na CVM ou na APIMEC, bem como a não sujeição às normas administrativas editadas pela CVM, com concessão de tutela de evidência nesse sentido, bem como, subsidiariamente, em tutela de urgência, a abstenção de aplicação de qualquer sanção administrativa ou a seus colaboradores, decorrente do descumprimento das referidas normas com o sobrestamento dos processos administrativos já iniciados e suspensão da exigibilidade das multas aplicadas, deferiu parcialmente a tutela provisória requerida para suspender a exigência de credenciamento da autora para atuação como analista de valores mobiliários, bem como para suspender a exigibilidade das multas aplicadas.

Relata a agravante, em síntese, que a Empiricus Research S.A (“Empiricus”) ajuizou ação declaratória, com pedido de tutela de evidência, contra a Comissão de Valores Mobiliários (“CVM”) e contra a Associação dos Analistas e Profissionais de Investimento do Mercado de Capitais – APIMEC NACIONAL, objetivando a não submissão às normas administradas editadas pela autarquia, em especial a que estipula a obrigatoriedade do credenciamento para a atividade de analista de valores mobiliários, bem como, subsidiariamente, em tutela de urgência, a abstenção de aplicação de qualquer sanção administrativa ou a seus colaboradores, decorrente do descumprimento das normas da CVM, com o sobrestamento dos processos administrativos já iniciados e suspensão da exigibilidade das multas aplicadas. Afirma que a referida empresa apresentou como fundamentos de sua pretensão a violação às liberdades de expressão e de imprensa e a ilegalidade de delegação do poder de polícia. Aduz que o juízo *a quo*, embora tenha afastado a concessão de tutela de evidência, uma vez não estarem presentes as condições descritas nos incisos I a IV do art. 311 do Código de Processo Civil, entendeu estarem presentes os requisitos para a concessão parcial da tutela provisória requerida, já que o objeto social da Empiricus é o desenvolvimento de atividade editorial e jornalística com conteúdo relacionado a investimentos, finanças e economia, sendo que as imposições da CVM constituem “manifesto cerceamento à liberdade de imprensa e de expressão”, tendo proferido a decisão agravada em flagrante violação ao art. 1.059 do CPC. Sustenta, contudo, que o exercício da sua função regulatória é deferido diretamente pela Constituição Federal (artigo 174) e ressalta a sua autoridade administrativa independente, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes, além de autonomia financeira e orçamentária, especialmente em assegurar o regular desenvolvimento do mercado de valores mobiliários. Acrescenta que compete a ela fiscalizar, no âmbito do mercado de capitais, o cumprimento das Leis nº 6.404/76 e 6.385/76 e dos demais atos normativos baixados pela própria autarquia. Afirma que o mérito dos atos administrativos discricionários é insindicável pelo Poder Judiciário, sendo que afora hipóteses excepcionais de verificação da proporcionalidade e da razoabilidade dos atos administrativos, não cabe ao Judiciário adentrar na análise do mérito administrativo. Acrescenta que em sede de mercado de valores mobiliários, a atividade regulatória é norteada por três objetivos centrais, a saber: a proteção dos investidores contra fraudes e abusos similares; a manutenção da competição no mercado, assegurando que seja justo, eficiente e transparente; e a redução de riscos sistêmicos, de molde a preservar a integridade do sistema financeiro. Nesse sentido, editou a Instrução CVM nº 388/2003, o qual foi revogado pela Instrução CVM nº 483/2010 e, atualmente, a regulamentação acerca do tema está inteiramente consolidada na Instrução Normativa CVM 598/2017. Aduz que o agravado pretende exercer a atividade de analista de valores mobiliários, cuja regulamentação e conceituação é de atribuição exclusiva da CVM, sem que tenham que se submeter à regulação e fiscalização da autarquia. Aduz que possui poder de requisitar informações relacionadas à análise de valores mobiliários. Afirma, ainda, em relação à natureza jurídica das atividades desenvolvidas pela Empiricus, que a publicidade das análises técnicas é inerente ao exercício da atividade de analista de valores mobiliários, cujos relatórios e recomendações são divulgados ao público em geral, de forma não individualizada, razão pela qual é inegável que o conteúdo do material produzido pela agravada enquadra-se na definição de “relatório de análise”, nos termos da Instrução Normativa CVM nº 598/2018, tornando imprescindível sua sujeição a tais regras. Ressalta que a agravada possui registro na CVM para a atividade de consultoria de valores mobiliários de fevereiro de 2011 a setembro de 2017, sendo que até a alteração do seu contrato social em 20.06.2017, o seu objeto social era “realizar consultoria econômica, financeira, empresarial, estratégica, produção de análises e estudos sobre mercado de capitais”, atividade também regulada pela CVM. Frisa que a atividade de consultoria também é regulada e fiscalizada pela CVM. Afirma haver diferença entre publicações de conteúdo jornalístico e as análises divulgadas pela Empiricus, restando inequívoca a sua prestação do serviço de análise de valores mobiliários. Conclui que a Instrução Normativa nº 598/2018 trouxe algumas inovações relacionadas às regras de conduta a serem observadas pelos analistas de valores mobiliários, destinando uma seção que trata das formas de comunicação a serem utilizadas, contemplando as informações e a publicidade adotadas pelos analistas de valores mobiliários, além do que prevê que as informações, comunicações e publicidade relativas à prestação do serviço de analista de valores mobiliários, não podem conter promessa de rentabilidade futura ou assegurar ou sugerir a existência de garantia de resultados futuros ou a isenção de risco para o investidor. Ressalta a autorregulação no mercado de valores mobiliários, sendo que a atividade da agravada está submetida ao poder de polícia da Autarquia, a ser disciplinada e fiscalizada pela CVM. Frisa a inaplicabilidade da ADI 1717 ao caso concreto, bem como o reconhecimento por esta Corte da possibilidade de delegação da atividade de consentimento. Aduz estarem ausentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência, tendo em vista a presunção de legalidade e legitimidade da decisão administrativa, sendo necessária dilação probatória para afastá-la.

Requer “considerando a lesão grave e de difícil reparação que poderá advir da manutenção da decisão recorrida, por (i) excluir da supervisão do ente regulador os relatórios de análise de investimentos elaborados e divulgados ao público pela Empiricus; e (ii) negar vigência ao poder de requisição de documentos de qualquer pessoa, regulada ou não, sob pena de aplicação de multa cominatória, conforme previsto no art. 9º, inciso I, “g” e inciso II, da Lei nº 6.385/76, requer a Agravante que o presente recurso seja recebido no efeito suspensivo, nos termos do art. 1019, I, do CPC, e, ao final, seja dado integral provimento ao presente agravo de instrumento, manifestando-se expressamente a C. Turma Julgadora acerca das questões argumentadas, com a reforma da r. decisão agravada.”

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que “da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, “quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Neste juízo de cognição sumária, se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

A questão vertida nos presentes autos refere-se à possibilidade de se deferir a tutela provisória para suspender a exigência de credenciamento da agravada (Empiricus) para atuação como analista de valores mobiliários, bem como para suspender a exigibilidade das multas aplicadas.

In casu, verifica-se que a medida liminar deferida pelo Juízo *a quo*, sem que fosse oportunizada manifestação prévia da Administração Federal, à luz desta cognição sumária, atinge o exercício da competência outorgada pela Lei 6.355/76 à CVM, para regular e fiscalizar a atividade em análise de valores mobiliários.

Assim, considerando a inexistência de comprovação de plano de que o conteúdo do material produzido pela Empiricus não se enquadra na definição de “relatório de análise”, nos termos da Instrução Normativa CVM nº 598/2018, levando-se em conta que a publicidade das análises técnicas é inerente ao exercício da atividade de analista de valores mobiliários, cujos relatórios e recomendações são divulgados ao público em geral, não há como se afastar a exigência de credenciamento da agravada para atuação como analista de valores mobiliários, bem como suspender a exigibilidade das multas aplicadas.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de tutela de urgência, para afastar a decisão que deferiu parcialmente a tutela provisória até julgamento do presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032013-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CRISTINA JARDELINO DE LIMA em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado em face de ato praticado pelo Pró-Reitor de Ensino de Graduação e pelo Reitor da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, indeferiu o pedido de liminar onde se objetiva provimento jurisdicional que compila as autoridades impetradas a procederem a sua matrícula (transferência compulsória) para o curso de Medicina da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, *campus* de Campo Grande.

Sustenta a agravante, em síntese, que *“impetrou mandado de segurança aduzindo, que foi transferida, compulsoriamente, pelo interesse da administração militar; da cidade do Rio de Janeiro/RJ (onde cursava medicina) para a cidade de Ladário/MS (onde não existe faculdade de medicina); como consequência teve seus estudos interrompidos.”* Informa que cursava em sua cidade de origem o curso de medicina da Faculdade de Medicina da Universidade Estácio de Sá, e ante a dificuldade de continuar seus estudos em Ladário/MS, requereu a transferência da matrícula para a Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, cujo pedido foi negado. Entende fazer jus à transferência compulsória para Campo Grande/MS, a fim de dar continuidade aos seus estudos. Anota a presença do *“risco de lesão grave e de difícil reparação, vez que o ano letivo de 2.019 está prestes a iniciar; logo necessário a concessão de tutela de urgência para evitar que a Agravante, Cristina Jardelino de Lima, fique privada de dar continuidade aos estudos, direito garantido pela Constituição Federal de 1.988, contudo restringido no caso por interesse da Administração Militar (movimentação compulsória para cidade inóspita, sem faculdade, Ladário/MS).”*

Requer a concessão da *“tutela de urgência, inaudita altera pars, determinando aos Agravados que procedam a IMEDIATA MATRÍCULA da Agravante, Cristina Jardelino de Lima, no curso de medicina da UFMS da cidade de Campo Grande/MS, conforme solicitado no requerimento administrativo, de 12/08/2018, NUP: 00796.000668/2018-85, Processo nº 23104.028476/2018-80, por conseguinte a reforma da decisão atacada que indeferiu o pedido de liminar.”*

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que *“da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”*. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, *“quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”*.

Neste juízo de cognição sumária, se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Da análise dos autos, verifica-se que a questão vertida nos presentes autos refere-se no direito da ora agravante de transferência e matrícula para o curso de Medicina ministrado pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

Relata a agravante que, estava regularmente matriculada no curso de medicina da Faculdade de Medicina da Universidade Estácio de Sá, na cidade do Rio de Janeiro, mas, tendo em vista a sua transferência *ex officio* por interesse do serviço Naval para a cidade de Ladário em Mato Grosso do Sul, e, considerando não existir outra instituição de ensino congênera na localidade, solicitou a transferência definitiva para a Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

A matrícula compulsória a servidor público ou militar, ou de seus dependentes, transferido no interesse da Administração, em curso superior, independentemente de vaga ou da época do ano, exige a congeneridade das instituições de ensino, consoante a interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal ao art. 1.º da Lei n.º 9.536, de 11 de dezembro de 1997, por ocasião do julgamento da ADIn n.º 3.324-7/DF, *in verbis*:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO - POSSIBILIDADE JURÍDICA. É possível, juridicamente, formular-se, em inicial de ação direta de inconstitucionalidade, pedido de interpretação conforme, ante enfoque diverso que se mostre conflitante com a Carta Federal. Envolvimento, no caso, de reconhecimento de inconstitucionalidade. UNIVERSIDADE - TRANSFERÊNCIA OBRIGATÓRIA DE ALUNO - LEI Nº 9.536/97. A constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 9.536/97, viabilizador da transferência de alunos, pressupõe a observância da natureza jurídica do estabelecimento educacional de origem, a congeneridade das instituições envolvidas - de privada para privada, de pública para pública -, mostrando-se inconstitucional interpretação que resulte na mesclagem - de privada para pública.

(ADI 3324, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 16/12/2004, DJ 05-08-2005 PP-00005 EMENT VOL-02199-01 PP-00140 RIP v. 6, n. 32, 2005, p. 279-299 RDDP n. 32, 2005, p. 122-137 RDDP n. 31, 2005, p. 212-213)

O servidor público civil ou militar estudante, transferido *ex officio*, e seu dependente estudante têm direito à matrícula em instituição de ensino superior da nova localidade, desde que congêneres as instituições de ensino, excepcionando-se a regra, em caso de inexistência de estabelecimento de ensino da mesma natureza, no local da nova residência ou em suas imediações.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 41 DA LEI 8.666/1993. LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS. IMPERTINÊNCIA TEMÁTICA. SÚMULA 284/STF. TRANSFERÊNCIA DE ESTUDANTE. ENSINO SUPERIOR. DEPENDENTE DE MILITAR REMOVIDO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE DE TRANSFERÊNCIA ENTRE INSTITUIÇÕES DE ENSINO CONGÊNERES. CRITÉRIO OBEDECIDO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL NÃO ATACADO. SÚMULA 126/STJ.

(...)

2. *Consoante a firme jurisprudência do STF e do STJ, o servidor público civil ou militar estudante, transferido ex officio, e seu dependente estudante têm direito à matrícula em instituição de ensino superior da nova localidade, desde que congêneres as instituições de ensino, excepcionando-se a regra, em caso de inexistência de estabelecimento de ensino da mesma natureza, no local da nova residência ou em suas imediações.*

3. *A compreensão firmada pelo Tribunal de origem não discrepa da jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

4. *Outrossim, verifica-se que o Tribunal a quo utilizou fundamento constitucional não atacado pela via de Recurso Extraordinário, o que faz incidir o enunciado da Súmula 126/STJ.*

5. *Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 1727637/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 19/11/2018)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. MILITAR REMOVIDO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE DE TRANSFERÊNCIA ENTRE INSTITUIÇÕES DE ENSINO CONGÊNERES. DECISÃO MONOCRÁTICA EM CONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ. AGRAVO INTERNO DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *A parte agravante não apresentou qualquer fundamento capaz de reverter as conclusões alcançadas no julgamento monocrático.*

2. *A decisão monocrática agiu em harmonia com a jurisprudência dominante desta Corte Superior de Justiça, que assegura ao Servidor estudante transferido ex officio a sua matrícula em Instituição de ensino congênera na localidade de sua residência, ou, na sua ausência, a transferência excepcional a estabelecimento público de ensino.*

3. *Agravo Interno da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE a que se nega provimento.*

(AgInt no REsp 1546169/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 07/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MILITAR. TRANSFERÊNCIA EX OFFICIO. MATRÍCULA EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR CONGÊNERE. POSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos casos de transferência "ex officio", os estudantes servidores da Administração direta ou indireta e seus dependentes têm direito à matrícula em estabelecimento de ensino congênere, ou seja, de particular para particular e de público para público, permitindo-se, até mesmo, a matrícula em estabelecimento não congênere, quando não existir na localidade de destino instituição da mesma espécie que a de origem.

2. O Tribunal de origem entendeu, à luz das provas dos autos, que o militar foi removido, "ex officio", para domicílio distante da localidade onde frequentava seu curso superior. Insuscetível de revisão o referido entendimento, por demandar reexame do conjunto fático-probatório, atraindo a aplicação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1465150/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 13/03/2015)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TRANSFERIDO EX OFFÍCIO. AUSÊNCIA DE INSTITUIÇÃO CONGÊNERE NA LOCALIDADE. TRANSFERÊNCIA PARA UNIVERSIDADE PÚBLICA. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO DE TESE RECURSAL. VEDAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "O servidor público removido ex officio tem direito, em caráter excepcional, à transferência para estabelecimento público de ensino, quando inexistir no local de destino instituição privada que ofereça o mesmo curso". (REsp 724.026/SC, Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 27/8/09) 2. "O agravo regimental não comporta inovação de teses recursais, ante a preclusão consumativa" (AgRg no AREsp 177.245/MT, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 9/8/12).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1131057/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 24/09/2013)

Assim, *in casu* considerando a inexistência de estabelecimento de ensino superior da mesma natureza no local da nova residência, enquadra-se a ora agravante na exceção da possibilidade de transferência de universidade particular para a pública.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de tutela de urgência, determinando aos agravados que procedam a matrícula da agravante, Cristina Jardelino de Lima, no curso de medicina da UFMS da cidade de Campo Grande/MS.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020613-38.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: MANOEL PEDRO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LAISA SANT ANA DA SILVA - SP287874

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032012-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNILEVER BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

1. Apesar da visível irregularidade na comprovação do preparo, excepcionalmente apreciarei o caso, como prometido ao advogado que me visitou, em atenção à urgência alegada.

1.1. Por óbvio, a apreciação se fará atenta aos termos expressos e unívocos postos na minuta.

1.2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNILEVER BRASIL LTDA. contra a r. decisão proferida em 17.12.2018 que, em sede de tutela antecipada de caráter antecedente, que tramita na 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, abriu vista à União para se manifestar a respeito do endosso realizado na garantia ofertada pelo ora agravante, nos seguintes termos:

“Trata-se de Tutela Antecipada Antecedente ajuizada por UNILEVER BRASIL LTDA. em face da UNIÃO, na qual pretende oferecer garantia prévia à execução fiscal com vistas a viabilizar a expedição de Certidão de Regularidade Fiscal (CRF).

Intimada a Requerida para manifestação sobre a garantia ofertada (Id 12072108), a União apresentou algumas condições a serem alteradas na apólice por meio de endosso. São elas: fazer constar o número do presente processo judicial e também da execução fiscal quando for ajuizada e da inscrição em dívida, retificar a Cláusula 6.2 das condições especiais, para que o prazo seja contado a partir da ciência do sinistro, bem como exclusão/revogação expressa das cláusulas gerais que possam ser interpretadas contra os interesses da União e que já estejam previstas na parte especial, como por exemplo, cláusula 6, 7, 8, 9,10,11, 12, 14, 15, 16, 17 e 18 (Id 12826633).

Em seguida, a Requerente peticionou informando que realizou as alterações indicadas pela União (Id 13065998).

É o relatório. Decido.

Por ora, dê-se vista à União, para que no prazo de 03 (três) dias se manifeste acerca do endosso oferecido.

Desde já determino que, no caso de aceitação da garantia, sejam procedidas as devidas anotações, pela Fazenda Nacional, a fim de constar da situação do crédito objeto do Processo Administrativo n. 11610.009807/2003-05 como garantido para todos os fins.

Com a manifestação, tornem conclusos”.

Narra a recorrente que ajuizou tutela antecipada de caráter antecedente onde busca antecipar garantia à futura execução fiscal de débito de vultoso valor, visando assegurar a renovação de certidão de regularidade fiscal que vencerá em 16.01.2019.

Esclarece que a manifestação da Fazenda ocorrerá somente em 21.01.2019, data em que a certidão estará vencida.

Alega que a primeira decisão proferida no feito originário ocorreu 20 dias após o ajuizamento e determinou que a União se manifestasse sobre a garantia oferecida.

Argumenta, ainda, que “A manifestação da Procuradoria resultou na imediata apresentação de endosso nos termos da Portaria 164/2014 da PGFN2 pela AGRAVANTE (apresentado antes mesmo da intimação, dada a urgência). Frente ao endosso, apenas em 17.12.2018, o D. Juízo de primeiro grau determinou nova abertura de prazo à Procuradoria, sem conceder a tutela pretendida”.

Requer, com isto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, **diretamente nesta Corte Regional**, para que:

“(i) Seja deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja concedida a tutela de urgência em razão da garantia integral ora ofertada, determinando expressamente:

(a) que o processo administrativo 11610.009807/2003-05 não seja impedimento para a expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, nos termos do art. 206 do CTN; e, ainda,

(b) que a AGRAVADA se abstenha de inscrever a AGRAVANTE no CADIN, ou, caso já tenha procedido à inscrição, que a AGRAVADA proceda a imediata exclusão; e

(c) que, pelo meio mais célere possível, a AGRAVADA atualize seu banco de dados, fazendo nele constar que os débitos consubstanciados no processo administrativo 11610.009807/2003-05 encontram-se plenamente garantidos”.

Decido.

O recurso só pode ser conhecido na medida em que se opõe aos termos específicos da decisão interlocutória supostamente questionada.

Não se conhece de agravo de instrumento inovador, ou seja, aquele que veicula ao Tribunal pedido em desacordo com o teor da interlocutória, ou, noutro dizer, em que o pedido está em desacordo com o quanto foi decidido.

Aliás, a rigor, o que se tem em 1ª instância é um **despacho** que não se dispôs a apreciar *in limine* o pedido ventilado na inicial, ou seja, não procedeu *inaudita et altera pars*, porquanto projetou para ao depois da manifestação da UNIÃO o juízo acerca do pedido de antecipação de tutela pleiteado pela requerente/agravante.

Na espécie dos autos **não** houve, de parte da MM. Juiz de 1º grau qualquer juízo acerca da validade ou não da garantia ofertada para suspender a exigibilidade do crédito, justo porque o d. Magistrado resolveu (e isso é prerrogativa processual dele) cumprir o contraditório estrito e ouvir a parte contrária (RT 787/329). Deveras, *"A parte não tem nenhum direito subjetivo à obtenção de uma medida liminar; de outro lado, o Juiz tem todo o direito de ouvir o réu antes de apreciar o pedido de liminar quando entender necessário, porque a sua função constitucional é atribuir jurisdição o mais correta possível, e não atender a "pressa" de qualquer das partes; mesmo porque as medidas inaudita et altera pars devem ser a exceção, e não a regra, em face do princípio do contraditório que emerge da Constituição"* (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0002066-06.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015).

No cenário desenhado neste agravo, *o recurso sequer deve ser conhecido* porque o Relator e a Turma não podem suprimir o 1º grau de jurisdição de modo a deferir o pedido formulado em tutela antecipada de caráter antecedente se o Juízo de 1ª instância ainda *nada decidiu* a respeito.

A parte diz quer ao ordenar nova oitiva da Fazenda Nacional o Juízo *tacitamente* indeferiu a tutela. Não é assim; se o Juiz decide ouvir a parte adversa porque - aparentemente - não houve atendimento completo da impugnação anterior (faltou retificar a Cláusula 6.2 das condições especiais, para que o prazo fosse contado a partir da ciência do sinistro, bem como exclusão/revogação expressa das cláusulas gerais que possam ser interpretadas contra os interesses da União e que já estivessem previstas na parte especial, como por exemplo, cláusula 6, 7, 8, 9,10,11, 12, 14, 15, 16, 17 e 18, conforme o Id 12826633), não há que se falar que o Magistrado implicitamente negou a tutela desejada.

O que se vê com clareza solar é que os termos da minuta e o pedido especificamente posto ao final, acaso acolhidos, acabariam por suprimir um grau de jurisdição, pois o intento é que o Tribunal e o Relator antecipadamente) decidam o "mérito" do pedido de tutela de urgência quando o Juízo de piso ainda não influiu sobre a espécie justo porque a parte não quis - *ou não pode* - atender a integralidade das exigências feitas pelo Fisco para aceitar a caução na forma como oferecida.

Nesse sentido segue a jurisprudência deste Tribunal, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE POSTERGA A ANÁLISE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. (...)

2. A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de ser conferida ao juiz a possibilidade de postergar a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela para depois da vinda da manifestação da parte contrária, com o fim de melhor formar sua convicção. Precedentes.

3. Não pode o Tribunal, em sede de agravo, conceder a antecipação da tutela pleiteada, sob pena de supressão de instância.

4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

5. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0031224-43.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CARLOS DELGADO, julgado em 19/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. DECISÃO QUE POSTERGA A ANÁLISE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO PROVIMENTO

1.....

2.....

3.....

4. A decisão que posterga a análise da antecipação de tutela não se reveste de nenhum caráter decisório, mas tão somente dá andamento ao feito, o que a caracteriza como despacho de mero expediente, não recorrível.

5. Ainda que assim não fosse, certo é que eventual análise da liminar por este Tribunal Regional Federal configuraria verdadeira supressão de instância, pois não houve sequer apreciação no primeiro grau.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0027295-02.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2015)

E do Superior Tribunal de Justiça extraem-se os seguintes julgados (destaquei):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. 2. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 3. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. (...)

2. No presente caso, o Tribunal de origem nem sequer analisou se o direito à indenização devido ao autor é de responsabilidade ou não de todos os réus. Destarte, **a apreciação de questões ainda não discutidas pelo Juízo sentenciante importará na supressão de instância** por esta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 576.388/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO ÀS FILEIRAS DO CORPO DE BOMBEIROS MILITAR. INDEFERIMENTO DA INICIAL. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Tribunal a quo chancelou o indeferimento da inicial, sob o duplo argumento da reiteração do remédio heroico contra parecer do Procurador-Geral do Estado do Mato Grosso do Sul, e da incompetência da Corte, em razão de o Comandante-Geral do Corpo de Bombeiros Militar não ser titular de foro de prerrogativa de função.

2. Como consectário lógico, **o exame do recurso prende-se aos limites do julgado impugnado**, de modo que a ausência de exame do mérito, como na espécie, em que o Tribunal a quo apenas confirmou o indeferimento da inicial do mandado de segurança, sem adentrar na questão de fundo - a reintegração do impetrante aos quadros do Corpo de Bombeiros -, revela óbice à pretensão da análise do mandamus em sede de recurso ordinário, **sob pena de indevida supressão de instância**. (Precedentes do STJ).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RMS 31.088/MS, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 27/06/2013)

A duração razoável do processo é ininvocável aqui, pois o Juízo ainda não se debruçou sobre o pedido também por conta de desídia da autora no tocante a apresentar uma caução que, desde logo, atendesse as questões de endosso; não é possível "culpar" o Judiciário pelo elastério de tempo, mesmo porque o que se espera é uma jurisdição que seja célere, mas que seja também segura, responsável, que trate as partes com equanimidade, pois o devedor fiscal *não tem privilégios* sobre a Fazenda Pública credora de recursos que pertencem ao povo.

A propósito, estou decidindo de modo igual no processo PJE nº 5031588-85.2018.4.03.0000, nesta mesma data.

Tratando-se de recurso inadmissível, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento na forma do artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

2. No entanto, cumpre ressaltar por derradeiro que, a parte agravante anexou aos autos cópias do comprovante bancário de recolhimento do preparo (ID 12685168), mas **não apresentou as respectivas guias de custas** (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26, Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001), não sendo possível aferir sua regularidade.

Assim, na forma do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, se a ora agravante pretende prosseguir com este recurso, a despeito da decisão ora proferida, deverá providenciar a regularização do preparo (art. 1.017, § 1º, do CPC/2015), sob pena de não conhecimento de eventual recurso interposto contra a presente decisão.

Comunique-se.

Publique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001464-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: PROCURADORIA SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUMEN CENTRO DE DIAGNOSTICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018231-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: BRASFOR COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE REGINA DE ALMEIDA GOMES - SP247146

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031997-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS ANALISTAS E PROFISSIONAIS DE INVESTIMENTO DO MERCADO DE CAPITAIS - APIMEC NACIONAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: VITO ANTONIO BOCCUZZI NETO - SP99628, ALINE HUNGARO CUNHA - SP275420

AGRAVADO: EMPIRICUS CONSULTORIA E NEGOCIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ROBERTO DE CARVALHO FERRO - RJ058049

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ASSOCIAÇÃO DOS ANALISTAS E PROFISSIONAIS DE INVESTIMENTO DO MERCADO DE CAPITAIS – APIMEC NACIONAL em face de decisão que, em ação ordinária ajuizada por EMPIRICUS RESEARCH S.A, objetivando o não cadastramento como analista de valores mobiliários na CVM ou na APIMEC, bem como a não sujeição às normas administrativas editadas pela CVM, com concessão de tutela de evidência nesse sentido, bem como, subsidiariamente, em tutela de urgência, a abstenção de aplicação de qualquer sanção administrativa ou a seus colaboradores, decorrente do descumprimento das referidas normas com o sobrestamento dos processos administrativos já iniciados e suspensão da exigibilidade das multas aplicadas, deferiu parcialmente a tutela provisória requerida para suspender a exigência de credenciamento da autora para atuação como analista de valores mobiliários, bem como para suspender a exigibilidade das multas aplicadas.

Requer “*seja concedido efeito suspensivo a este Agravo para que sejam suspensos os efeitos da r. decisão agravada, de modo que a Agravada cumpra a exigência de credenciamento perante a Agravante e cumpra os requisitos da ICVM 598/2018 para atuação como analista de valores mobiliários. 142. Além disso, requer seja concedido efeito suspensivo para determinar que a Agravada realize o pagamento das multas já aplicadas e que eventualmente vierem a ser aplicadas a ela. Alternativamente, no que diz respeito à multa, caso assim não entenda este i. Relator, a Agravante requer seja, ao menos, concedido efeito suspensivo para determinarse que a Agravada realize o depósito judicial do valor corrigido correspondente às multas aplicadas e que eventualmente vierem a ser aplicadas a ela, perante o MM. Juízo de primeira instância.*”

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que "*da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*". Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, "*quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*".

Conforme consta nos autos do AI nº 5031844-28.2018.4.03.0000, já foi deferido o pedido de tutela de urgência, *in verbis*:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS – CVM em face de decisão que, em ação ordinária ajuizada por EMPIRICUS RESEARCH S.A, objetivando o não cadastramento como analista de valores mobiliários na CVM ou na APIMEC, bem como a não sujeição às normas administrativas editadas pela CVM, com concessão de tutela de evidência nesse sentido, bem como, subsidiariamente, em tutela de urgência, a abstenção de aplicação de qualquer sanção administrativa ou a seus colaboradores, decorrente do descumprimento das referidas normas com o sobrestamento dos processos administrativos já iniciados e suspensão da exigibilidade das multas aplicadas, deferiu parcialmente a tutela provisória requerida para suspender a exigência de credenciamento da autora para atuação como analista de valores mobiliários, bem como para suspender a exigibilidade das multas aplicadas.

Relata a agravante, em síntese, que a Empiricus Research S.A (“Empiricus”) ajuizou ação declaratória, com pedido de tutela de evidência, contra a Comissão de Valores Mobiliários (“CVM”) e contra a Associação dos Analistas e Profissionais de Investimento do Mercado de Capitais – APIMEC NACIONAL, objetivando a não submissão às normas administradas editadas pela autarquia, em especial a que estipula a obrigatoriedade do credenciamento para a atividade de analista de valores mobiliários, bem como, subsidiariamente, em tutela de urgência, a abstenção de aplicação de qualquer sanção administrativa ou a seus colaboradores, decorrente do descumprimento das normas da CVM, com o sobrestamento dos processos administrativos já iniciados e suspensão da exigibilidade das multas aplicadas. Afirma que a referida empresa apresentou como fundamentos de sua pretensão a violação às liberdades de expressão e de imprensa e a ilegalidade de delegação do poder de polícia. Aduz que o juízo a quo, embora tenha afastado a concessão de tutela de evidência, uma vez não estarem presentes as condições descritas nos incisos I a IV do art. 311 do Código de Processo Civil, entendeu estarem presentes os requisitos para a concessão parcial da tutela provisória requerida, já que o objeto social da Empiricus é o desenvolvimento de atividade editorial e jornalística com conteúdo relacionado a investimentos, finanças e economia, sendo que as imposições da CVM constituem “manifesto cerceamento à liberdade de imprensa e de expressão”, tendo proferido a decisão agravada em flagrante violação ao art. 1.059 do CPC. Sustenta, contudo, que o exercício da sua função regulatória é deferido diretamente pela Constituição Federal (artigo 174) e ressalta a sua autoridade administrativa independente, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes, além de autonomia financeira e orçamentária, especialmente em assegurar o regular desenvolvimento do mercado de valores mobiliários. Acrescenta que compete a ela fiscalizar, no âmbito do mercado de capitais, o cumprimento das Leis nº 6.404/76 e 6.385/76 e dos demais atos normativos baixados pela própria autarquia. Afirma que o mérito dos atos administrativos discricionários é insindicável pelo Poder Judiciário, sendo que afóra hipóteses excepcionais de verificação da proporcionalidade e da razoabilidade dos atos administrativos, não cabe ao Judiciário adentrar na análise do mérito administrativo. Acrescenta que em sede de mercado de valores mobiliários, a atividade regulatória é norteada por três objetivos centrais, a saber: a proteção dos investidores contra fraudes e abusos similares; a manutenção da competição no mercado, assegurando que seja justo, eficiente e transparente; e a redução de riscos sistêmicos, de molde a preservar a integridade do sistema financeiro. Nesse sentido, editou a Instrução CVM nº 388/2003, o qual foi revogado pela Instrução CVM nº 483/2010 e, atualmente, a regulamentação acerca do tema está inteiramente consolidada na Instrução Normativa CVM 598/2017. Aduz que o agravado pretende exercer a atividade de analista de valores mobiliários, cuja regulamentação e conceituação é de atribuição exclusiva da CVM, sem que tenham que se submeter à regulação e fiscalização da autarquia. Aduz que possui poder de requisitar informações relacionadas à análise de valores mobiliários. Afirma, ainda, em relação à natureza jurídica das atividades desenvolvidas pela Empiricus, que a publicidade das análises técnicas é inerente ao exercício da atividade de analista de valores mobiliários, cujos relatórios e recomendações são divulgados ao público em geral, de forma não individualizada, razão pela qual é inegável que o conteúdo do material produzido pela agravada enquadra-se na definição de “relatório de análise”, nos termos da Instrução Normativa CVM nº 598/2018, tornando imprescindível sua sujeição a tais regras. Ressalta que a agravada possui registro na CVM para a atividade de consultoria de valores mobiliários de fevereiro de 2011 a setembro de 2017, sendo que até a alteração do seu contrato social em 20.06.2017, o seu objeto social era “realizar consultoria econômica, financeira, empresarial, estratégica, produção de análises e estudos sobre mercado de capitais”, atividade também regulada pela CVM. Frisa que a atividade de consultoria também é regulada e fiscalizada pela CVM. Afirma haver diferença entre publicações de conteúdo jornalístico e as análises divulgadas pela Empiricus, restando inequívoca a sua prestação do serviço de análise de valores mobiliários. Conclui que a Instrução Normativa nº 598/2018 trouxe algumas inovações relacionadas às regras de conduta a serem observadas pelos analistas de valores mobiliários, destinando uma seção que trata das formas de comunicação a serem utilizadas, contemplando as informações e a publicidade adotadas pelos analistas de valores mobiliários, além do que prevê que as informações, comunicações e publicidade relativas à prestação do serviço de analista de valores mobiliários, não podem conter promessa de rentabilidade futura ou assegurar ou sugerir a existência de garantia de resultados futuros ou a isenção de risco para o investidor. Ressalta a autorregulação no mercado de valores mobiliários, sendo que a atividade da agravada está submetida ao poder de polícia da Autarquia, a ser disciplinada e fiscalizada pela CVM. Frisa a inaplicabilidade da ADI 1717 ao caso concreto, bem como o reconhecimento por esta Corte da possibilidade de delegação da atividade de consentimento. Aduz estarem ausentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência, tendo em vista a presunção de legalidade e legitimidade da decisão administrativa, sendo necessária dilação probatória para afastá-la.

Requer “considerando a lesão grave e de difícil reparação que poderá advir da manutenção da decisão recorrida, por (i) excluir da supervisão do ente regulador os relatórios de análise de investimentos elaborados e divulgados ao público pela Empiricus; e (ii) negar vigência ao poder de requisição de documentos de qualquer pessoa, regulada ou não, sob pena de aplicação de multa cominatória, conforme previsto no art. 9º, inciso I, “g” e inciso II, da Lei nº 6.385/76, requer a Agravante que o presente recurso seja recebido no efeito suspensivo, nos termos do art. 1019, I, do CPC, e, ao final, seja dado integral provimento ao presente agravo de instrumento, manifestando-se expressamente a C. Turma Julgadora acerca das questões argumentadas, com a reforma da r. decisão agravada.”

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que "da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso". Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, "quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Neste juízo de cognição sumária, se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

A questão vertida nos presentes autos refere-se à possibilidade de se deferir a tutela provisória para suspender a exigência de credenciamento da agravada (Empiricus) para atuação como analista de valores mobiliários, bem como para suspender a exigibilidade das multas aplicadas.

In casu, verifica-se que a medida liminar deferida pelo Juízo a quo, sem que fosse oportunizada manifestação prévia da Administração Federal, à luz desta cognição sumária, atinge o exercício da competência outorgada pela Lei 6.355/76 à CVM, para regular e fiscalizar a atividade em análise de valores mobiliários.

Assim, considerando a inexistência de comprovação de plano de que o conteúdo do material produzido pela Empiricus não se enquadra na definição de "relatório de análise", nos termos da Instrução Normativa CVM nº 598/2018, levando-se em conta que a publicidade das análises técnicas é inerente ao exercício da atividade de analista de valores mobiliários, cujos relatórios e recomendações são divulgados ao público em geral, não há como se afastar a exigência de credenciamento da agravada para atuação como analista de valores mobiliários, bem como suspender a exigibilidade das multas aplicadas.

*Ante o exposto, **defiro** o pedido de tutela de urgência, para afastar a decisão que deferiu parcialmente a tutela provisória até julgamento do presente agravo de instrumento.*

Intimem-se."

Por tais fundamentos, **defiro** o pedido de tutela de urgência, para afastar a decisão que deferiu parcialmente a tutela provisória até julgamento do presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031997-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS ANALISTAS E PROFISSIONAIS DE INVESTIMENTO DO MERCADO DE CAPITAIS - APIMEC NACIONAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: VITO ANTONIO BOCCUZZI NETO - SP99628, ALINE HUNGARO CUNHA - SP275420

AGRAVADO: EMPIRICUS CONSULTORIA E NEGOCIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ROBERTO DE CARVALHO FERRO - RJ058049

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ASSOCIAÇÃO DOS ANALISTAS E PROFISSIONAIS DE INVESTIMENTO DO MERCADO DE CAPITAIS – APIMEC NACIONAL em face de decisão que, em ação ordinária ajuizada por EMPIRICUS RESEARCH S.A, objetivando o não cadastramento como analista de valores mobiliários na CVM ou na APIMEC, bem como a não sujeição às normas administrativas editadas pela CVM, com concessão de tutela de evidência nesse sentido, bem como, subsidiariamente, em tutela de urgência, a abstenção de aplicação de qualquer sanção administrativa ou a seus colaboradores, decorrente do descumprimento das referidas normas com o sobrestamento dos processos administrativos já iniciados e suspensão da exigibilidade das multas aplicadas, deferiu parcialmente a tutela provisória requerida para suspender a exigência de credenciamento da autora para atuação como analista de valores mobiliários, bem como para suspender a exigibilidade das multas aplicadas.

Requer “*seja concedido efeito suspensivo a este Agravo para que sejam suspensos os efeitos da r. decisão agravada, de modo que a Agravada cumpra a exigência de credenciamento perante a Agravante e cumpra os requisitos da ICVM 598/2018 para atuação como analista de valores mobiliários. 142. Além disso, requer seja concedido efeito suspensivo para determinar que a Agravada realize o pagamento das multas já aplicadas e que eventualmente vierem a ser aplicadas a ela. Alternativamente, no que diz respeito à multa, caso assim não entenda este i. Relator, a Agravante requer seja, ao menos, concedido efeito suspensivo para determinarse que a Agravada realize o depósito judicial do valor corrigido correspondente às multas aplicadas e que eventualmente vierem a ser aplicadas a ela, perante o MM. Juízo de primeira instância.*”

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que “*da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*”. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, “*quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Conforme consta nos autos do AI nº 5031844-28.2018.4.03.0000, já foi deferido o pedido de tutela de urgência, *in verbis*:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS – CVM em face de decisão que, em ação ordinária ajuizada por EMPIRICUS RESEARCH S.A, objetivando o não cadastramento como analista de valores mobiliários na CVM ou na APIMEC, bem como a não sujeição às normas administrativas editadas pela CVM, com concessão de tutela de evidência nesse sentido, bem como, subsidiariamente, em tutela de urgência, a abstenção de aplicação de qualquer sanção administrativa ou a seus colaboradores, decorrente do descumprimento das referidas normas com o sobrestamento dos processos administrativos já iniciados e suspensão da exigibilidade das multas aplicadas, deferiu parcialmente a tutela provisória requerida para suspender a exigência de credenciamento da autora para atuação como analista de valores mobiliários, bem como para suspender a exigibilidade das multas aplicadas.”

Relata a agravante, em síntese, que a Empiricus Research S.A (“Empiricus”) ajuizou ação declaratória, com pedido de tutela de evidência, contra a Comissão de Valores Mobiliários (“CVM”) e contra a Associação dos Analistas e Profissionais de Investimento do Mercado de Capitais – APIMEC NACIONAL, objetivando a não submissão às normas administradas editadas pela autarquia, em especial a que estipula a obrigatoriedade do credenciamento para a atividade de analista de valores mobiliários, bem como, subsidiariamente, em tutela de urgência, a abstenção de aplicação de qualquer sanção administrativa ou a seus colaboradores, decorrente do descumprimento das normas da CVM, com o sobrestamento dos processos administrativos já iniciados e suspensão da exigibilidade das multas aplicadas. Afirma que a referida empresa apresentou como fundamentos de sua pretensão a violação às liberdades de expressão e de imprensa e a ilegalidade de delegação do poder de polícia. Aduz que o juízo a quo, embora tenha afastado a concessão de tutela de evidência, uma vez não estarem presentes as condições descritas nos incisos I a IV do art. 311 do Código de Processo Civil, entendeu estarem presentes os requisitos para a concessão parcial da tutela provisória requerida, já que o objeto social da Empiricus é o desenvolvimento de atividade editorial e jornalística com conteúdo relacionado a investimentos, finanças e economia, sendo que as imposições da CVM constituem “manifesto cerceamento à liberdade de imprensa e de expressão”, tendo proferido a decisão agravada em flagrante violação ao art. 1.059 do CPC. Sustenta, contudo, que o exercício da sua função regulatória é deferido diretamente pela Constituição Federal (artigo 174) e ressalta a sua autoridade administrativa independente, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes, além de autonomia financeira e orçamentária, especialmente em assegurar o regular desenvolvimento do mercado de valores mobiliários. Acrescenta que compete a ela fiscalizar, no âmbito do mercado de capitais, o cumprimento das Leis nº 6.404/76 e 6.385/76 e dos demais atos normativos baixados pela própria autarquia. Afirma que o mérito dos atos administrativos discricionários é insindicável pelo Poder Judiciário, sendo que afora hipóteses excepcionais de verificação da proporcionalidade e da razoabilidade dos atos administrativos, não cabe ao Judiciário adentrar na análise do mérito administrativo. Acrescenta que em sede de mercado de valores mobiliários, a atividade regulatória é norteada por três objetivos centrais, a saber: a proteção dos investidores contra fraudes e abusos similares; a manutenção da competição no mercado, assegurando que seja justo, eficiente e transparente; e a redução de riscos sistêmicos, de molde a preservar a integridade do sistema financeiro. Nesse sentido, editou a Instrução CVM nº 388/2003, o qual foi revogado pela Instrução CVM nº 483/2010 e, atualmente, a regulamentação acerca do tema está inteiramente consolidada na Instrução Normativa CVM 598/2017. Aduz que o agravado pretende exercer a atividade de analista de valores mobiliários, cuja regulamentação e conceituação é de atribuição exclusiva da CVM, sem que tenham que se submeter à regulação e fiscalização da autarquia. Aduz que possui poder de requisitar informações relacionadas à análise de valores mobiliários. Afirma, ainda, em relação à natureza jurídica das atividades desenvolvidas pela Empiricus, que a publicidade das análises técnicas é inerente ao exercício da atividade de analista de valores mobiliários, cujos relatórios e recomendações são divulgados ao público em geral, de forma não individualizada, razão pela qual é inegável que o conteúdo do material produzido pela agravada enquadra-se na definição de “relatório de análise”, nos termos da Instrução Normativa CVM nº 598/2018, tornando imprescindível sua sujeição a tais regras. Ressalta que a agravada possui registro na CVM para a atividade de consultoria de valores mobiliários de fevereiro de 2011 a setembro de 2017, sendo que até a alteração do seu contrato social em 20.06.2017, o seu objeto social era “realizar consultoria econômica, financeira, empresarial, estratégica, produção de análises e estudos sobre mercado de capitais”, atividade também regulada pela CVM. Frisa que a atividade de consultoria também é regulada e fiscalizada pela CVM. Afirma haver diferença entre publicações de conteúdo jornalístico e as análises divulgadas pela Empiricus, restando inequívoca a sua prestação do serviço de análise de valores mobiliários. Conclui que a Instrução Normativa nº 598/2018 trouxe algumas inovações relacionadas às regras de conduta a serem observadas pelos analistas de valores mobiliários, destinando uma seção que trata das formas de comunicação a serem utilizadas, contemplando as informações e a publicidade adotadas pelos analistas de valores mobiliários, além do que prevê que as informações, comunicações e publicidade relativas à prestação do serviço de analista de valores mobiliários, não podem conter promessa de rentabilidade futura ou assegurar ou sugerir a existência de garantia de resultados futuros ou a isenção de risco para o investidor. Ressalta a autorregulação no mercado de valores mobiliários, sendo que a atividade da agravada está submetida ao poder de polícia da Autarquia, a ser disciplinada e fiscalizada pela CVM. Frisa a inaplicabilidade da ADI 1717 ao caso concreto, bem como o reconhecimento por esta Corte da possibilidade de delegação da atividade de consentimento. Aduz estarem ausentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência, tendo em vista a presunção de legalidade e legitimidade da decisão administrativa, sendo necessária dilação probatória para afastá-la.

Requer “considerando a lesão grave e de difícil reparação que poderá advir da manutenção da decisão recorrida, por (i) excluir da supervisão do ente regulador os relatórios de análise de investimentos elaborados e divulgados ao público pela Empiricus; e (ii) negar vigência ao poder de requisição de documentos de qualquer pessoa, regulada ou não, sob pena de aplicação de multa cominatória, conforme previsto no art. 9º, inciso I, “g” e inciso II, da Lei nº 6.385/76, requer a Agravante que o presente recurso seja recebido no efeito suspensivo, nos termos do art. 1019, I, do CPC, e, ao final, seja dado integral provimento ao presente agravo de instrumento, manifestando-se expressamente a C. Turma Julgadora acerca das questões argumentadas, com a reforma da r. decisão agravada.”

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que "da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso". Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, "quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Neste juízo de cognição sumária, se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

A questão vertida nos presentes autos refere-se à possibilidade de se deferir a tutela provisória para suspender a exigência de credenciamento da agravada (Empiricus) para atuação como analista de valores mobiliários, bem como para suspender a exigibilidade das multas aplicadas.

In casu, verifica-se que a medida liminar deferida pelo Juízo a quo, sem que fosse oportunizada manifestação prévia da Administração Federal, à luz desta cognição sumária, atinge o exercício da competência outorgada pela Lei 6.355/76 à CVM, para regular e fiscalizar a atividade em análise de valores mobiliários.

Assim, considerando a inexistência de comprovação de plano de que o conteúdo do material produzido pela Empiricus não se enquadra na definição de "relatório de análise", nos termos da Instrução Normativa CVM nº 598/2018, levando-se em conta que a publicidade das análises técnicas é inerente ao exercício da atividade de analista de valores mobiliários, cujos relatórios e recomendações são divulgados ao público em geral, não há como se afastar a exigência de credenciamento da agravada para atuação como analista de valores mobiliários, bem como suspender a exigibilidade das multas aplicadas.

*Ante o exposto, **defiro** o pedido de tutela de urgência, para afastar a decisão que deferiu parcialmente a tutela provisória até julgamento do presente agravo de instrumento.*

Intimem-se."

Por tais fundamentos, **defiro** o pedido de tutela de urgência, para afastar a decisão que deferiu parcialmente a tutela provisória até julgamento do presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020985-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: ORLANDO BENEDITO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA MOCO - SP163748-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ORLANDO BENEDITO RIBEIRO, frente a decisão que indeferiu pedido de expedição de requisitório com destaque dos honorários advocatícios contratuais em nome da sociedade de advogados Renata Moço Sociedade de Advogados.

Requerem os agravantes a reforma da decisão agravada e a concessão de efeito suspensivo "para o fim de determinar a expedição do competente ofício requisitório dos honorários de sucumbência em nome da sociedade de advogados (art. 85, §15º do CPC), emprestando-se efeito ativo ao recurso interposto".

O INSS apresentou contrarrazões em ID 7164795.

É o relatório, passo a decidir.

Analisando os autos verifica-se que apenas Renata Moço Sociedade de Advogados (e não o autor) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo que, nesse caso, apenas a sociedade advocatícia é que teria legitimidade e interesse recursal.

Conforme destaca a jurisprudência, os honorários advocatícios têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los. Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO, CONVERTIDO EM RETIDO. AUSENCIA DE REQUERIMENTO DE APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.

1 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter pessoal, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentindo-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1541554 - 0033637-44.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DESTAQUE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUTOR. PARTE ILEGÍTIMA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1.O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2.Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3.Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleitear.

4. Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, AI 201003000350476, julg. 14.03.2011, v. u., Rel. Lucia Ursaiá, DJF3 CJ1 Data:18.03.2011 Página: 1110)

Por fim, cito recente julgado, de minha relatoria, em que esta E. Turma julgadora apreciou questão análoga ao presente recurso (AI nº 5012279-15.2017.403.0000, ag. reg. j. 21/05/2015, DJe 11/12/2018).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto em nome do autor (ORLANDO BENEDITO RIBEIRO) a despeito de a petição inicial ter sido assinada pela advogada, conclui-se que o presente recurso não merece ser conhecido, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade de parte para pleitear a reforma da decisão agravada.

Por fim, ante a ausência de recolhimento das custas processuais, ressalta-se que a concessão dos benefícios da justiça gratuita à parte não beneficia seu procurador.

Com tais considerações, nos termos do artigo 1.019, *caput*, c/c o artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento.**

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000319-05.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE ARNALDO CAMERA

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO ZICCARELLI RODRIGUES - PR33372-A, THAIS FAVARO - SP241301-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte autora para manifestação ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030425-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: LUCIA HELENA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ALMEIDA SILVA - MS14255
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Chamo o feito à ordem.

Reexaminando os autos, verifiquei que a decisão agravada foi proferida por Juiz do Juizado Especial Federal.

Ocorre que, a teor do artigo 98, inciso I, da Constituição Federal, compete à Turma Recursal processar e julgar o recurso contra decisão do Juiz do Juizado Especial Federal.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

JUIZADO ESPECIAIS CÍVEL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL.

1 - Cabe à Turma recursal e não ao Tribunal de Justiça julgar agravo de instrumento tirado de decisão singular do juiz que julga deserta apelação por insuficiência de preparo.

2 - Os juizados especiais e os colegiados recursais respectivos não tem relação de subordinação recursal com os Tribunais de Justiça.

3 - Conflito conhecido para declarar competente o Segundo Colégio Recursal dos Juizados Especiais Cíveis de São Paulo - Foro Regional I - Santana - SP.

(STJ, Segunda Seção, CC 200900600861, Julg. 27.05.2009, Rel. Fernando Gonçalves, DJE Data: 12.06.2009)

Assim, TORNO SEM EFEITO a decisão constante do ID10879730 e DETERMINO a imediata remessa dos autos à pertinente Turma Recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030586-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: SUZANA PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO HENRIQUE ZANONI - SP229125-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

1. **Fl. 8736019:** Com base no artigo 101, §1º, do CPC/15, dispense o recolhimento de custas, considerando o requerimento dos benefícios da justiça gratuita e a declaração de hipossuficiência apresentada.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou à parte agravante que comprove a interposição de recurso perante à Junta de Recursos da Previdência Social, no prazo de 30 dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que, atendendo convocação, se apresentou ao INSS para se submeter a processo de reabilitação profissional, mas seu benefício foi cessado indevidamente, com fundamento na ausência de incapacidade laboral. Alega, ainda, ser descabida a exigência de exaurimento na via administrativa.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal estão presentes.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No julgamento do RE 631.240/MG, representativo de controvérsia repetitiva, o E. STF firmou as seguintes teses, conforme consignado no item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 09/12/2015.

I - A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas;

II - A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado;

III - Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão;

IV - Nas ações ajuizadas antes da conclusão do julgamento do RE 631.240/MG (03/09/2014) que não tenham sido instruídas por prova do prévio requerimento administrativo, nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (a) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (b) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; e (c) as demais ações que não se enquadrem nos itens (a) e (b) serão sobrestadas e baixadas ao juiz de primeiro grau, que deverá intimar o autor a dar entrada no pedido administrativo em até 30 dias, sob pena de extinção do processo por falta de interesse em agir. Comprovada a postulação administrativa, o juiz intimará o INSS para se manifestar acerca do pedido em até 90 dias. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir;

V - Em todos os casos acima - itens (a), (b) e (c) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

A partir de 04/09/2014, dia seguinte à conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, não mais se admite, salvo nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido - exceções previstas naquele julgado -, o ajuizamento da ação de benefício previdenciário sem o prévio requerimento administrativo.

No caso dos autos, a parte autora requer, na petição inicial, o restabelecimento do auxílio-doença ou a sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da cessação indevida, não sendo o caso de se exigir, da parte autora, o prévio requerimento administrativo, em conformidade com o entendimento firmado pela Excelsa Corte, em sede de repercussão geral.

Com tais considerações, DEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento e CONCEDO a tutela de urgência, para afastar a necessidade de comprovação da interposição de recurso perante à Junta de Recursos da Previdência Social.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030636-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LUIZ ALBERTO GALEANO
Advogado do(a) AGRAVADO: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS o imediato restabelecimento da aposentadoria por invalidez (ID8635371, págs. 51).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o exercício da sua atividade laboral.

Instruiu o recurso com laudos médicos, realizados por peritos da Autarquia, os quais, segundo alega, atestam que ela não está incapacitada para o trabalho.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal não estão presentes, pois a decisão agravada, a princípio, andou bem ao conceder a tutela de urgência diante do atendimento dos requisitos exigidos para tanto.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID8635371, pág. 34, formalmente em termos, elaborado em 09/11/2018, evidencia que a parte agravada, que conta, atualmente, com 50 anos de idade e trabalha como funileiro, é portadora de surdo-mudez e perda visual do olho esquerdo, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 11/05/2018 (ID8635371, pág. 44).

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu aposentadoria por invalidez até 11/05/2018, como se vê do ID8635371, pág. 44.

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Satisfeitos os requisitos necessários para concessão da tutela de urgência pelo MM. Juízo de origem, não há como se vislumbrar a probabilidade de provimento do agravo, a qual é indispensável à concessão do efeito suspensivo (tutela recursal de urgência) pleiteado.

Com tais considerações, INDEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

1. **ID7676538**: A parte agravante está dispensada do recolhimento de custas, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (ID7611412, pág. 01).

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID7611412, págs. 01-02).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal estão presentes.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, os relatórios médicos dos ID7611415, pág. 44, e ID7611415, pág. 48, formalmente em termos, elaborado em 17/09/2018 e 20/09/2018 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 60 anos de idade e trabalha como (...), é portadora de gonartrose severa e dor articular limitante, além de doença isquêmica crônica do coração, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 25/07/2018 (ID7611415).

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu aposentadoria por invalidez até 25/07/2018 como se vê do ID9D7611415, pág. 51 (comunicação de decisão administrativa).

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Com tais considerações, DEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento e CONCEDO a tutela de urgência, determinando que a autarquia previdenciária implante o auxílio-doença em benefício da parte agravante no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Proceda a Subsecretaria à expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da parte agravante, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na implantação do benefício acima referido, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032192-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MADALENA DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto por MADALENA DA SILVA PEREIRA contra a r. decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela em ação declaratória de inexistência de débito.

A parte agravante requer, em síntese, a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão agravada, a fim de que cessem imediatamente os descontos em seu benefício de pensão por morte.

É o relatório.

DECIDO.

A teor do que dispõe o artigo 71, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, ficam suspensas as atividades deste Tribunal, ressalvadas as medidas urgentes necessárias a evitar o perecimento do direito da parte.

Além disso, o artigo 214, incisos I e II, assim como o artigo 215, incisos I a III, ambos do Código de Processo Civil, trazem as excepcionalidades com relação aos feitos que deverão ser processados durante as férias forenses, assim considerado o recesso.

Deste modo, verifico que o pedido formulado nestes autos reveste-se da apontada extraordinariedade e urgência de molde a antecipar seu conhecimento excepcional no Plantão Judiciário Presencial.

Há de se verificar *in casu* se estavam presentes os requisitos para a concessão de antecipação da tutela indeferida pelo Juízo *a quo*.

Acerca da tutela de urgência, assim dispõe o artigo 300 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

" Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

O convencimento do juiz acerca da verossimilhança da alegação há de decorrer da existência de "prova inequívoca" nesse sentido. Essa, por sua vez, consubstancia-se em requisito à antecipação dos efeitos da tutela pretendida pelo agravante.

Outrossim, a simples demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, salvo em situações excepcionalíssimas, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça - 1ª Turma, nos autos do Resp 113.368-PR, sendo relator o Min. José Delgado, j.7.4.97, deram provimento, v.u., DJU 19.5.97, p.20.593.

Consoante se verifica dos autos, a antecipação da tutela foi indeferida em sede de ação declaratória de inexigibilidade de débito, objetivando a cessação de descontos de 30% (trinta por cento) junto ao benefício de pensão por morte do qual é titular a parte autora.

Conforme expôs a própria parte agravante, o INSS vem realizando tais descontos desde 2015 em razão do recebimento indevido de aposentadoria por idade rural.

Sobre o tema vale dizer que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afêtu o Recurso Especial n. 1.381.734/RN, selecionado pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região como representativo da controvérsia (CPC, art. 1.036), relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, com base no § 5º do art. 1.036 do Código de Processo Civil de 2015 e no parágrafo único do art. 256-I do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, incluído pela Emenda Regimental n. 24, de 28 de setembro de 2016, para uniformizar o entendimento da matéria naquele C. Tribunal sobre a seguinte questão: "*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

Por outro lado, também não ficou claro se no presente caso houve ou não boa fé por parte do segurado que recebeu indevidamente o benefício previdenciário, o que somente vai ser esclarecido mediante dilação probatória no decorrer da ação originária.

Assim, numa análise perfunctória, não se vislumbra evidente a verossimilhança a justificar o deferimento da tutela excepcional pretendida.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela requerida.

No mais, determino o encaminhamento dos autos para o eminente Relator, para sua apreciação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 26736/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020700-89.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.020700-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO FEQUETTE
ADVOGADO	:	SP260251 ROGERIO MENDES DE QUEIROZ
	:	SP335436 BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENÇA
No. ORIG.	:	14.00.00047-4 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No tocante à incapacidade laboral, o sr. perito judicial concluiu ser a parte autora, portadora de lesão do menisco medial do joelho esquerdo, apresenta incapacidade parcial e temporária (fls. 67/70).
3. Considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, cassando a tutela antecipada deferida anteriormente.
4. Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fê, em razão de sua natureza alimentar.
5. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).
6. Remessa necessária e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de janeiro de 2018.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031555-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/12/2018 228/249

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Carlos Eduardo Delmondi em favor de CARLOS SUSSUMU HASEGAWA contra ato do Juízo Federal da 9ª Vara Federal Criminal de Campinas/SP no âmbito da Ação Penal n. 0003230-19.2018.4.03.6105, objetivando a revogação da prisão preventiva do paciente (ID 11124264).

Consta destes autos que o referido paciente e outros dois indivíduos foram denunciados pelo Ministério Público Federal pela prática do crime previsto no artigo 1º, I e II, c/c os artigos 11, *caput* e 12, I, todos da Lei 8.137/90, em concurso formal (por quatro vezes relativamente ao IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS) e em continuidade delitiva (por quatro vezes correspondentes ao período de quatro trimestres no ano-calendário de 2010), na forma dos artigos 70 e 71, ambos do Código Penal, com a incidência da agravante prevista no artigo 62, I, do mesmo diploma legal, em relação ao paciente (ID 11124274).

Segundo a acusação, o paciente CARLOS SUSSUMU HASEGAWA, em concurso de pessoas com ANTONIO REINALDO FERNANDES e EDSON PEREIRA DOS SANTOS, previamente ajustados e com unidade de desígnios, de forma consciente e voluntária, o primeiro na qualidade de proprietário de fato e sócio oculto, e os dois últimos na condição de sócios meramente formais, a saber, “testa-de-ferro” e “laranja” da pessoa jurídica SKY LUB PETRÓLEO LTDA., teriam suprimido tributos federais (Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ; Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL; Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS/PASEP; Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS) relativos ao ano-calendário de 2010, mediante omissão de receitas ao Fisco (em Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ e em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF) e fraude à fiscalização tributária consistente na falta de escrituração contábil (ID 11124274).

A denúncia foi recebida pelo Juízo Federal da 9ª Vara Federal Criminal de Campinas/SP em 29/10/2018 (ID 11124274).

Em decisão prolatada em 12/11/2018, após manifestação ministerial, o Juízo Federal de origem decretou a prisão preventiva do paciente, com fundamento nos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, para garantia da ordem pública e da ordem econômica, no âmbito da Ação Penal n. 0003230-19.2018.4.03.6105 (ID 11124274).

De acordo com o impetrante, o paciente é inocente das acusações, uma vez que não é ou tampouco foi responsável pela administração da empresa SKY LUB PETRÓLEO LTDA (CNPJ n. 02.538.863/0001-42), inexistindo nos autos indícios ou provas de qualquer conduta típica que por ele tenha sido praticada.

No tocante à inexistência de indícios de autoria, prossegue a impetração afirmando que “o paciente não é e nem nunca foi sócio proprietário da empresa SKY LUB”, bem como que “nunca administrou a mencionada sociedade comercial ou foi responsável por suas gestões contábil e de recolhimento de tributos federais”, razão pela qual considera a presente denúncia totalmente inepta.

Sustenta que, com exceção do contrato de compra e venda de quotas sociais da empresa SKY LUB PETRÓLEO LTDA firmado em 05/05/2009, não há qualquer outro indício nos autos no sentido de que o paciente tenha administrado a referida pessoa jurídica. Nunca teve procuração nem foi seu fiador, garantidor ou qualquer outra modalidade de representação legal, perante clientes, fornecedores ou mesmo instituições financeiras, portanto, sem qualquer vínculo com a gestão da “SKY LUB”.

Ademais, o impetrante argumenta que, mesmo que se admita que em algum momento o paciente tenha firmado o referido contrato de compra e venda, tal circunstância não bastaria para torná-lo criminalmente responsável pelo correto recolhimento de tributos, haja vista que o crime a ele imputado seria doloso, com dolo específico, não se consumando por culpa ou mera omissão, nem se podendo presumir que o paciente houvesse tomado decisões que, segundo a acusação, configurariam eventual infração penal.

Assevera ainda que o paciente não teria tido qualquer vantagem com a prática imputada, seja por jamais ter sido sócio ou gestor da empresa SKY LUB, seja à luz do Relatório sobre Informações Financeiras (RIF), confeccionado pelo próprio *Parquet* Federal, o qual deixou de apontar uma única operação financeira havida entre o paciente e a empresa SKY LUB, existindo, no mínimo, sérias dúvidas sobre a autoria do delito de sonegação tributária imputado ao paciente, à míngua de elementos suficientes para concluir que o paciente tenha participado de alguma forma da decisão que levou a empresa SKY LUB a ser autuada pelo fisco federal.

Por outro lado, o impetrante alega que a prisão preventiva do paciente foi decretada pelo Juízo Federal de origem “com base em argumentos genéricos e na gravidade abstrata do delito imputado, sem a indicação de qualquer elemento concreto apto a demonstrar a presença dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal ou a necessidade de encarceramento”, notadamente, a necessidade de garantia da ordem pública e/ou econômica na presente hipótese.

Segundo o impetrante, a existência de outros procedimentos investigatórios e, inclusive, ações penais, onde não há uma única condenação, não é argumento para a decretação da prisão preventiva do paciente, porquanto totalmente genérico e insuficiente para sustentar a afirmação de que poderia incidir em reiteração criminosa.

No mais, sustenta que a alegação de que a Receita Federal teria concluído que o paciente buscou se esquivar do pagamento de tributos por meio da interposição de pessoas é insustentável, na medida em que inexistem nos autos quaisquer elementos que indiciem tal prática, exceto o contrato particular de compra e venda acostado nos autos. A propósito, as conclusões extraídas do relatório firmado pela Receita Federal não serviriam para validar acusação penal ou tampouco decreto de prisão preventiva, porquanto notoriamente parciais.

Por fim, o impetrante observa que, “caso não seja deferida a liminar, ainda que ao final a ordem seja concedida, o paciente, embora preso em outra ação penal, restará impedido de gozar dos benefícios da progressão, o que importará em mácula indelével em sua vida”.

Requer o deferimento do pedido liminar, a fim de que seja revogada a prisão preventiva do paciente, e, ao final, pretende a concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*, determinando-se “a cessação integral das providências processuais coativas, com a desconsideração de todos os atos praticados na ação penal, muito especialmente a decretação da prisão preventiva do Paciente, recolhendo-se, por conseguinte o mandado expedido”.

É o relatório.

DECIDO.

No caso dos autos, a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi assim fundamentada (ID 11124274):

O Ministério Público Federal postula pela prisão preventiva do acusado CARLOS SUSSUMU HASEGAWA, para a garantia da ordem pública e da ordem econômica. Em síntese, o Ministério Público Federal assevera a existência de prova da materialidade e os indícios suficientes de autoria, requisitos autorizadores da prisão preventiva, demonstrados na denúncia, em relação a qual ele se reporta, inicial esta já recebida por este Juízo, conforme decisão proferida à fl. 309 destes autos. Por seu turno, aduz que a prisão cautelar seria necessária no caso em apreço a fim de evitar o cometimento de novos crimes e, portanto seria necessária para a garantia da ordem pública. De fato, assiste razão ao MPF. Da análise dos elementos probatórios acostados aos autos, verifica-se que CARLOS HASEGAWA foi denunciado e está sendo processado também na ação penal n 0008708-81.2013.403.6105 em trâmite na 1ª Vara Federal de Campinas pela prática de sonegação fiscal de mais de R\$ 145 milhões, por meio da empresa PETROMARTE DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS, DE PETRÓLEO LTDA., também situada no polo petroquímico de Paulínia/SP (conforme cópias da denúncia às fls. 369-376 e do aditamento às fls. 377-382). Por sua vez, no caso em tela, o acusado CARLOS teria feito uso da empresa SKY LUB PETRÓLEO LTDA a fim de praticar sonegação fiscal e teria causado prejuízos que ultrapassariam R\$ 127 milhões (fls. 294/307). Somado a isso, o acusado CARLOS HASEGAWA também responde a diversos outros inquéritos policiais e processos por crimes contra a ordem tributária nos estados do Rio de Janeiro e São Paulo, segundo apontamentos acostados às fls. 351-356, em razão de, supostamente, ter feito uso de empresas em esquemas milionários de sonegação fiscal de tributos estaduais (ICMS) e adulteração de combustíveis. Inclusive, ele foi alvo de investigações pelo GAECO Campinas (vide acórdão do RHC 79.034/SP acostado às fls. 332/343), no qual se menciona sonegação de tributos estaduais da ordem de R\$ 294 milhões - fl. 338), atualizados até novembro de 2014. Além disso, consta que o acusado CARLOS HASEGAWA foi preso em maio de 2016 por ordem da Justiça Estadual, conforme notícia acostada à fl. 331, e teve sua custódia preventiva mantida pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme Ementa e julgamento acostados às fls. 332-343. Pela leitura, depreende-se que ao acusado é imputada a prática dos crimes de

extorsão e de quadrilha armada (artigos 158 e 288, parágrafo único, do CP). Portanto, haveria indícios veementes de reiteração delitiva por parte do acusado, que seria criminoso contumaz. Portanto, caso seja colocado em liberdade, a probabilidade de novas práticas delitivas se mostra um risco concreto. Nos termos da bem lançada manifestação Ministerial: "caso retorne à liberdade, encontrará os mesmos estímulos para prosseguir nas atividades criminosas, notadamente a lucratividade e a sensação de impunidade que grassa no setor de combustíveis do polo petroquímico de Paulínia/SP. Prova disto é o fato de que a cassação do registro de distribuidora de combustíveis da PETROMARTE (fl. 192), no ano de 2008, não foi suficiente para impedir que CARLOS HASEGAWA continuasse sonogando milhões, em tributos, desta feita por intermédio da SKY LUB e sofisticando o esquema criminoso com o anteparo de "testas-de-ferro", "laranjas" e empresa de fachada (ALCOOLFLEX)" (fl. 437). Somado a isso, a prisão preventiva de CARLOS HASEGAWA também se justificaria para a garantia da ordem econômica, pois conforme explicitado na Representação Fiscal para Fins Penais, acostada às fls. 08-13, o acusado teria buscado esquivar-se do pagamento dos tributos através de um e[s]quema de sonogação fiscal, por meio do qual teria se utilizado de distribuidoras inidôneas, constituídas em nome de laranjas e conhecidas como barrigas de aluguel, as quais são usadas como intermediárias para compra de etanol junto às usinas. Posteriormente, o etanol seria vendido a postos de gasolina e não recolhem os impostos correspondentes (PIS/COFINS/ICMS) além do IRPJ e CSLL. Ainda, o Ministério Público Federal manifesta-se nos seguintes termos: "(...) Esquemas de sonogação fiscal como o descrito na denúncia, reiteradamente utilizado por CARLOS HASEGAWA e, ao que tudo indica, disseminados no setor de combustíveis, causam efeitos extremamente perniciosos à economia. A lesão ao erário é de grande magnitude haja vista o montante dos tributos que deixam de ser recolhidos, impedindo, assim, a aplicação de recursos em áreas de grande relevância social (saúde, educação, segurança pública etc.). Considerando-se apenas os casos conhecidos, investigados e, comprovados mencionados nesta manifestação, CARLOS HASEGAWA logrou causar dano ao erário no montante de mais de R\$ 566.000.000,00 (quinhentos e sessenta e seis milhões de reais), somados os tributos federais (da denúncia ora ofertada e daquela referente à empresa PETROMARTE) e estaduais (objeto de apuração pelo GAECO). Segundo artigo de autoria de Valentina Trevor publicado no portal jurídico JOTA em 15/09/2017: "Só no setor de combustíveis, os estados deixaram de arrecadar, em 2016, cerca de R\$ 4,8 bilhões em impostos, de acordo com estudo da Fundação Getúlio Vargas (FGV) de julho de 2017. Este valor representa apenas uma parte dos tributos que não são recolhidos aos cofres públicos, relativos ao /CMS." Também cria um cenário de concorrência desleal, em que as distribuidoras que querem atuar honestamente não conseguem competir com as distribuidoras como a PETROMARTE e a SKY LUB, levando às primeiras ao fechamento de suas portas. Como consequência, tendem a sobreviver e dominar o mercado apenas as distribuidoras que têm a vantagem competitiva obtida com a sonogação fiscal e outros ilícitos (como adulteração de combustíveis, por êmpk)", causando um deletério círculo vicioso. Segundo o artigo mencionado, "[aquele empresário que não paga os tributos devidos tem uma margem muito maior para se trabalhar, destaca Edson Vismoria, presidente Executivo do ETCO - Instituto Brasileiro de Ética Concorrencial: Segundo ele, há empresas estruturadas para não pagar impostos, que vão empurrando o não pagamento e obtendo vantagens desproporcionais sem relação à concorrência. (...) Fls. 438/439. Olhos postos no caso concreto, temos que o crime capitulado na denúncia, constante do artigo 1º, inciso I e II, da Lei 8.137/90, apresenta pena privativa de liberdade que varia entre 02 (dois) a 05 (cinco) anos de reclusão, o que, em tese, autoriza a decretação da prisão preventiva. Embora, nos termos da Lei nº 12.403/2011, a prisão preventiva revele-se medida de caráter excepcional, é preciso avaliar se, no caso concreto, a imposição das cautelares arroladas nos artigos 319 e 320 do Código de Processo Penal são suficientes e adequadas. Tendo em vista os elementos colacionados pelo MPF, corroborados pelos elementos juntados nos autos, há prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, reforçados, inclusive, pelo recebimento da denúncia em 29 de outubro de 2018 (fls. 309 e 309-v). Isso posto, nos termos da bem lançada manifestação ministerial de fls. 434/441, vislumbro a presença dos fundamentos e requisitos da prisão preventiva quanto ao réu CARLOS SUSSUMU HASEGAWA, a fim de evitar reit[er]ação delitiva, garantir a ordem pública e a ordem econômica. Destarte, diante das circunstâncias do fato e das condições pessoais do acusado (art. 282, inciso II, do CPP), todas detalhadas acima, reputo ineficazes e insuficientes quaisquer medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos artigos 318 e 319 do CPP, uma vez que CARLOS HASEGAWA poderia continuar a atuar no mercado de combustíveis por intermédio de interpostas pessoas (testas de ferro, laranjas e empresas de fachada), haja vista que, pelos elementos ora expostos, há o risco concreto de reiteração delitiva, razão pela qual deixo de aplicá-las. Desta feita, demonstrada a existência de crime e presentes indícios de autoria, com fundamento nos artigos 312 e 313, todos do Código de Processo Penal, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA DE CARLOS SUSSUMU HASEGAWA, para a GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E PARA ASSEGURAR A ORDEM ECONÔMICA. EXPEÇA-SE mandado de prisão preventiva, encaminhando-o à autoridade policial para imediato cumprimento. Comunique-se a autoridade policial desta decisão, via correio eletrônico. Providencie-se o necessário. Cumpra-se com urgência, até por correio eletrônico ou fac-símile. Proceda a secretaria ao necessário, com as baixas e anotações pertinentes. Ciência ao MPF. Finalmente, providencie-se a correção das capas dos autos, trocando-se o volume 01 pelo 02.

A prisão preventiva está devidamente fundamentada, não se vislumbrando, ao menos por ora, flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente ou tampouco violação dos princípios da presunção de inocência, *in dubio pro reo*, devido processo legal e ônus probatório na decisão impugnada em comento.

No tocante aos pressupostos da prisão preventiva, entendo existir prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, os quais se encontram descritos na denúncia e são extraídos da cópia do processo administrativo fiscal n. 10830.726680/2014-80, notadamente, pelo demonstrativo consolidado do crédito tributário do processo, pelos autos de infração IRPJ/CSLL/PIS/COFINS com o termo de verificação fiscal e anexos, pelo instrumento particular de 11ª alteração e consolidação contratual da “SKY LUB” datado de 29/03/2010 e arquivado na JUCESP em 12/04/2010, pelo instrumento particular de promessa de venda e compra de quotas sociais da “SKY LUB” datado de 05/05/2009 e arquivado em 07/08/2009 no 1º Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica, de Campinas/SP (ID 11124272, ID 11124273 e ID 11124174), em harmonia com a decisão que recebera a presente denúncia.

Ademais, ouvido em sede policial em 18/06/2012 (IPL 309/11), o depoente Arlindo Florencio de Lima declarou que, de fato, “foi sócio de Sky Lub Petróleo Ltda, no período de 30/09/2001 a 05/05/09. QUE vendeu a empresa para CARLOS SASSUMU HASEGAWA, QUE ele demorou para transferir a empresa, e quando transferiu passou para o nome de ANTONIO REINALDO FERNANDES” (ID 11124274), o qual, segundo a denúncia, seria mero sócio “laranja”, “testa-de-ferro” e gestor aparente da pessoa jurídica SKY LUB PETRÓLEO LTDA, ao passo que o codenunciado EDSON PEREIRA DOS SANTOS seria sócio “laranja” desta de forma indireta (ALCOOLFLEX INTERMEDIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS LTDA), ambos sendo, em tese, remunerados e sob o comando do paciente (real proprietário e administrador da “SKY LUB” a partir de 07/08/2009).

Já no que se refere ao *periculum libertatis*, extrai-se da decisão impugnada que a prisão preventiva justificou-se diante da necessidade de garantir a ordem pública e econômica *in caso*.

Segundo a autoridade impetrada, o risco à ordem pública estaria evidenciado pelo expressivo valor de tributos sonegados objeto da presente ação penal (“prejuízos que ultrapassariam R\$ 127 milhões (fls. 294/307)” – gravidade concreta da conduta imputada), bem como pela reiteração delitiva do paciente envolvendo, notadamente, crimes contra a ordem tributária de elevada monta, consoante informações acostadas aos autos (ID 11124273): (i) o paciente “HASEGAWA foi denunciado e está sendo processado também na ação penal n 0008708-81.2013.403.6105 em trâmite na 1a Vara Federal de Campinas pela prática de sonegação fiscal de mais de R\$ 145 milhões, por meio da empresa PETROMARTE DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS, DE PETRÓLEO LTDA., também situada no polo petroquímico de Paulínia/SP (conforme cópias da denúncia às fls. 369-376 e do aditamento às fls. 377-382)” [autos já conclusos para sentença desde 30/07/2018, de acordo com consulta eletrônica atualizada de movimentação processual]; (ii) o paciente “responde a diversos outros inquéritos policiais e processos por crimes contra a ordem tributária [...], segundo apontamentos acostados às fls. 351-356, em razão de, supostamente, ter feito uso de empresas em esquemas milionários de sonegação fiscal de tributos estaduais (ICMS) e adulteração de combustíveis”, tendo sido “alvo de investigações pelo GAECO Campinas (vide acórdão do RHC 79.034/SP acostado às fls. 332/343), no qual se menciona sonegação de tributos estaduais da ordem de RS 294 milhões - fl. 338), atualizados até novembro de 2014”; (iii) o paciente “foi preso em maio de 2016 por ordem da Justiça Estadual, conforme notícia acostada à fl. 331, e teve sua custódia preventiva mantida pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme Ementa e julgamento acostados às fls. 332-343”, em tese, “pela prática dos crimes de extorsão e de quadrilha armada (artigos 158 e 288, parágrafo único, do CP)”.

Com efeito, a manifesta probabilidade de reiteração delitiva, fundada em elementos concretos, é circunstância que autoriza a segregação como forma de garantir a ordem pública.

Muito embora a existência de inquéritos policiais e ações penais em curso não tenham o condão de exasperar a pena-base no momento da dosimetria da pena (Súmula n. 444/STJ), essa circunstância deve ser levada em consideração na análise acerca da necessidade da prisão preventiva, por constituir fundado receio de que, caso solto, o paciente volte a praticar infrações penais, conforme vislumbrado em um juízo perfunctório na presente hipótese. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CINCO ESTELIONATOS EM CONCURSO DE AGENTES. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE NÃO AGREGA FUNDAMENTOS AO DECRETO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. IDONEIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO. PERICULOSIDADE DOS RECORRENTES. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. DIVERSAS AÇÕES PENAIS EM ANDAMENTO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGURANÇA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RECORRENTE QUE PERMANECEU FORAGIDO POR LONGO PERÍODO. RÉUS QUE PERMANECERAM PRESOS DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. A Quinta Turma desta Corte Superior possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o recurso em habeas corpus em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo. 2. Considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 3. In casu, a prisão preventiva foi adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, restando demonstrada a elevada periculosidade dos recorrentes, evidenciada pelo risco de reiteração delitiva, porquanto respondem a outros processos de associação e organização criminosas, estelionato, lavagem de dinheiro, falsidade ideológica e crimes contra as relações de consumo, mediante a constituição de empresas em nome de "laranjas", com a finalidade de enganar os consumidores. Salienta, ainda, o Magistrado de piso que a prisão se justifica na necessidade de se evitar nova fuga do recorrente Michel, que permaneceu foragido por longo período, tendo o mandado de prisão sido cumprido em outro Estado da Federação. Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública e segurança da aplicação da lei penal, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação. 4. Conforme orientação jurisprudencial desta Corte, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delituosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública. 5. Tendo os recorrentes permanecido presos durante todo o processo, não deve ser permitido o recurso em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em primeiro grau. 6. É inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para manutenção da ordem pública. Recurso ordinário desprovido. (RHC 72.556/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 20/10/2017, g.n.)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. VEDAÇÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GRAVIDADE CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. REGISTROS PENAIS. RESGUARDO DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. A circunstância de o Réu ter respondido solto ao processo não obsta que lhe seja negado o apelo em liberdade, quando a prisão preventiva é justificada em sua real indispensabilidade. 2. Hipótese em que a custódia cautelar foi decretada quando da condenação do Paciente à pena de 14 (quatorze) anos e 3 (três) meses de reclusão, pela prática do crime de homicídio duplamente qualificado, para o resguardo da ordem pública, em razão dos fundados receios de renitência delitiva e da gravidade concreta do fato delituoso, uma vez que responde a quatro outras ações penais e que o delito foi praticado com extrema violência, tendo como local uma rua pública e várias pessoas por sorte não foram atingidas. 3. Inquéritos policiais e processos em andamento, embora não tenham o condão de exasperar a pena-base no momento da dosimetria da pena (Súmula n.º 444/STJ), são elementos aptos a demonstrar, cautelarmente, receio concreto de reiteração delitiva, fundamento suficiente para a decretação/manutenção da prisão antecipada. 4. As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema. 5. Ordem denegada. (HC 436.631/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 22/11/2018, g.n.)

Não fosse o bastante, a manutenção da prisão preventiva do paciente também se impõe, ao menos por ora, para garantia da ordem econômica no caso concreto, na medida em que, segundo a Representação Fiscal para Fins Penais n. 10830.726680/2014-80, constatou-se no decorrer de procedimento fiscal dotado de presunção de veracidade e legitimidade que a empresa contribuinte “SKY LUB PETROLEO LTDA”, em tese, pertencente e gerida de fato e de direito pelo paciente, teria “buscado esquivar-se do pagamento dos tributos através de um esquema de sonegação fiscal deliberadamente denunciado pelo próprio mercado de combustíveis, no qual distribuidoras ‘não idôneas’, constituídas em nome de ‘laranjas’ – conhecidas como “barrigas de aluguel”, são usadas como intermediárias para compra de etanol junto às usinas”, para, posteriormente, vendê-lo aos postos, sem recolherem os tributos correspondentes, tais como PIS, COFINS, ICMS, IRPJ e CSLL, do que poderiam resultar efeitos extremamente perniciosos à economia, inclusive pelo aventado cenário de concorrência desleal, conforme bem salientado pelo Ministério Público Federal, nos termos da decisão impugnada.

Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de quaisquer medidas cautelares alternativas à prisão, nos termos do artigo 319, c/c artigo 310, parágrafo único, ambos do Código de Processo Penal, porquanto insuficientes para resguardar a ordem pública e econômica na presente hipótese.

Ante o exposto, indefiro a medida liminar requerida pelo impetrante.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P. I.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60775/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009660-68.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.009660-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	HENRY SANJINES VALDEZ
ADVOGADO	:	SP254772 JOSE ROBERTO TIMOTEO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	MARCELO MOURA DOS SANTOS
	:	ANDERSON SCANHOLATO
No. ORIG.	:	00096606820104036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fl. 912.

Defiro a devolução do prazo, com início em 07/01/2019.

São Paulo, 19 de dezembro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032195-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE E PACIENTE: LUIZ EDUARDO AURICCHIO BOTTURA

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: LORINE SANCHES VIEIRA - MS17818-A

IMPETRADO: COMARCA DE ANAURILÂNDIA/MS - 1ª VARA

D E C I S Ã O

Vistos em plantão judiciário.

Inicialmente, registro que, nos termos da certidão ID 13154887, o documento ID nº 13146741 foi juntado por equívoco e que, portanto, não pertence a este feito.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela advogada LORINE SANCHES VIEIRA em favor de LUIZ EDUARDO AURICCHIO BOTTURA, visando, em síntese, a concessão de liminar a fim de suspender o andamento da ação penal de origem (nº 0800168-68.2015.8.12.0022) e ao final, a concessão da ordem a fim de que seja reaberto o prazo para apresentação de nova defesa prévia e subsidiariamente, a substituição de testemunhas.

É o relatório. Decido.

Constato que o ato impugnado foi proferido pela Vara Única de Anaurilândia/MS e que, apenas posteriormente, a ação penal foi redistribuída para a Justiça Federal.

Pois bem. A competência originária desta Corte está expressamente delimitada no art. 108, I, da Constituição Federal, sendo imprescindível para processar e julgar *habeas corpus* que haja ato coator proveniente de juiz federal (CF, art. 108, I, "d").

Com efeito, a situação dos autos é peculiar, pois, ao que consta, o ato impugnado foi proferido pela Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, inexistindo decisão proferida pela Justiça Federal, a despeito da recente redistribuição da ação penal.

Ou seja, o fato é que o presente *habeas corpus* foi impetrado sem que houvesse pronunciamento do Juízo Federal acerca das questões trazidas pela impetração. Logo, não há ato coator passível de impugnação pela presente via e nesta Corte, de modo que a apreciação dos argumentos contidos no *writ*, implicaria, neste momento, indevida supressão de instância.

Posto isso, com fundamento no art. 188 do Regimento Interno desta Corte, **INDEFIRO LIMINARMENTE** o presente *habeas corpus*.

Intime-se. Oportunamente, dê-se ciência à Procuradoria Regional da República.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032027-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: MARCELO DE OLIVEIRA PASE

IMPETRANTE: ARTHUR RIBEIRO ORTEGA

Advogado do(a) PACIENTE: ARTHUR RIBEIRO ORTEGA - MS19732

IMPETRADO: JUIZ FEDERAL DA 1ª VARA DA 7ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL - COXIM

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MARCELO DE OLIVEIRA PASE, apontando coação ilegal proveniente de ato praticado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Coxim/MS.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 26/12/2018 235/249

Consta que o paciente foi condenado, em primeiro grau, nos autos da ação penal nº 0000656-47.2018.403.6000, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Coxim/MS, pela prática, em concurso material, dos crimes definidos no artigo 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, c.c os artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 399/68, à pena de 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e no artigo 70 da Lei nº 4.117/62 à pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção, em regime inicial aberto.

O Juízo de origem, ao proferir a sentença condenatória, manteve a prisão preventiva decretada em desfavor do paciente durante a instrução processual e determinou a expedição de Guia de Recolhimento Provisório.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente encontra-se custodiado em regime mais gravoso que o imposto na sentença.

Assim, alega que embora Marcelo de Oliveira Pase tenha sido condenado a cumprir pena em regime aberto, permanece preso em regime fechado, o que configura constrangimento ilegal.

Requer o deferimento da medida liminar para que seja revogada a prisão preventiva, conferindo ao paciente o direito de recorrer em liberdade, ou que seja determinada a sua transferência para estabelecimento adequado ao cumprimento da pena em regime aberto. No mérito, postula a concessão definitiva da ordem.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 13071271 e 13071273).

É o relatório.

Decido.

Depreende-se dos autos que a prisão provisória do paciente foi mantida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Coxim/MS, nos autos da ação penal nº 0000656-47.2018.403.6000, em virtude de condenação pela prática, em concurso material, dos crimes definidos no artigo 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, c.c os artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 399/68, à pena de 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e no artigo 70 da Lei nº 4.117/62 à pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção, em regime inicial aberto.

O impetrante pugna, liminarmente, pela desconstituição da segregação cautelar, a fim de que o paciente recorra em liberdade – já que lhe foi fixado o regime aberto para fins de cumprimento de pena – ou que seja transferido para estabelecimento compatível com o regime aberto.

Nesse tocante, extrai-se da sentença condenatória:

"Considerando a condenação de ambos os réus pelos crimes de contrabando e uso de clandestino de radiocomunicador, reconheço o concurso material de crimes (art. 69, CP).

Diante da aplicação cumulativa de penas de reclusão e de detenção, analisando a quantidade das penas aplicadas de forma separada, verifico que não ultrapassam 4 anos. Logo, sendo os réus primários, o regime inicial de cumprimento das penas privativas de liberdade, tanto de reclusão como de detenção, deve ser o aberto, nos termos do art. 33, §2º, 'c', do Código Penal.

[...]

Não havendo novos fatos, mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão [...] que manteve a prisão preventiva do réu MARCELO. Quanto a este, no entanto, tendo em vista a fixação do regime inicial aberto e a conclusão do trâmite processual em 1º grau de jurisdição, necessária a expedição de guia de recolhimento provisório na forma da Resolução 113/2010 do Conselho Nacional de Justiça."

Insta salientar que o juízo *a quo*, embora tenha fixado o cumprimento das penas impostas ao paciente em regime aberto, estabeleceu que o mesmo permanecesse enclausurado cautelarmente, sequer indicando fundamento diverso do decreto de prisão originário, o qual se operou em razão de Marcelo de Oliveira Pase descumprir medidas cautelares diversas que lhe foram instituídas, em especial no que tange à monitoração eletrônica.

Os fatos ensejadores da decretação da prisão preventiva não se mostram razoáveis com a superveniência do édito condenatório, inclusive porque fixado o regime inicial aberto para fins de cumprimento de pena.

Observa-se que a medida cautelar imposta ao paciente é seguramente mais gravosa que a própria pena que lhe foi atribuída, o que acarreta o desvirtuamento do instituto da prisão preventiva – compatível com a privação absoluta da liberdade do agente – diverso, portanto, das regras do regime mais brando.

Dessa forma, a manutenção da prisão cautelar se revela incompatível com a decisão condenatória prolatada, que, como aludido, permitiu o cumprimento da pena em regime menos severo que o fechado.

Nesse sentido, trago à colação o entendimento de ambas as Turmas do E. Supremo Tribunal Federal:

Ementa: PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL SEMIABERTO. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. INCOMPATIBILIDADE. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA. ORDEM CONCEDIDA.

I - Nos termos da jurisprudência desta Segunda Turma, a manutenção da prisão provisória é incompatível com a fixação de regime de início de cumprimento de pena menos severo que o fechado. Precedentes.

II – Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente e determinar a sua imediata soltura, sem prejuízo da fixação, pelo juízo sentenciante, de uma ou mais medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, caso entenda necessário.

(STF, HC 138.122/MG, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-105 DIVULG PUBLIC 22-05-2017) (grifo nosso)

Ementa: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO QUALIFICADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSIÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO. ILEGALIDADE. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. INCOMPATIBILIDADE. REVOGAÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. 1. A determinação do regime inicial de cumprimento da pena deve levar em conta dois fatores: (a) o quantum da reprimenda imposta (CP, art. 33, § 2º); e (b) as condições pessoais do condenado (CP, art. 33, § 3º) estabelecidas na primeira etapa da dosimetria. Estabelecida a pena-base no mínimo legal, porque favoráveis todas as circunstâncias judiciais, a imposição de regime inicial mais grave revela quadro de descompasso com a legislação penal. 2. No caso, fixada a pena privativa de liberdade em 5 anos e 4 meses de reclusão, sendo o paciente primário, revela-se mais adequada a fixação do regime semiaberto, nos termos dos § 2º, b, e § 3º do art. 33 do Código Penal. 3. A prisão preventiva é a medida cautelar mais grave no processo penal, que desafia o direito fundamental da presunção de inocência. Não pode, jamais, revelar antecipação de pena. Precedentes. 4. O aspecto cautelar próprio da segregação provisória, do que decorre o enclausuramento pleno do agente, não admite qualquer modulação para adequar-se a regime inicial mais brando (semiaberto) definido nesta impetração. 5. A realidade do sistema carcerário brasileiro impõe aos egressos a regime mais brando (semiaberto e aberto) o cumprimento da pena de modo diverso, inclusive com liberdade monitorada, diante da impossibilidade de colocação do sentenciado em regime mais gravoso (RE 641.320/RS, Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes). Essa restrição parcial da liberdade ao cautelarmente segregado não se coaduna com a prisão preventiva e pode ser validamente alcançada com a imposição de medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319). 6. Ordem concedida para fixar ao paciente o regime inicial semiaberto e, em consequência, revogar a prisão preventiva fixada.

(HC 136397, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 13/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10-02-2017 PUBLIC 13-02-2017) (grifo nosso)

EMENTA HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL E DIREITO PENAL. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NÃO ESGOTAMENTO DE JURISDIÇÃO. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33 DA LEI 11.343/2006). PRISÃO PREVENTIVA. INCOMPATIBILIDADE COM REGIME INICIAL SEMIABERTO FIXADO NA SENTENÇA E COM BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO PENAL. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. 1. Há óbice ao conhecimento de habeas corpus impetrado contra decisão monocrática, indeferitória de writ, do Superior Tribunal de Justiça, cuja jurisdição não se esgotou, ausente o manejo de agravo regimental. Precedentes. 2. Fixado o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena, incompatível a manutenção da prisão preventiva nas condições de regime mais gravoso. Precedentes. 3. A concessão de benefícios inerentes à execução penal, na hipótese, além de caracterizar o indevido cumprimento antecipado da pena, não se amolda ao instituto da prisão preventiva. 4. Habeas corpus extinto sem resolução de mérito, mas com a concessão da ordem de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, sem prejuízo de aplicação, se for o caso, das medidas cautelares diversas da prisão pelo magistrado de primeiro grau.

(HC 130773, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 20-11-2015 PUBLIC 23-11-2015)

Logo, vislumbro, no caso em apreço, a existência de manifesto constrangimento ilegal, devendo ser revogada a prisão preventiva do paciente, com a expedição do competente alvará de soltura, para que recorra em liberdade e assim também permaneça durante a análise do recurso interposto pelo órgão ministerial.

Ante o exposto, defiro a liminar.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031925-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: REMARI SIDNEI MOREIRA
IMPETRANTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA
Advogado do(a) PACIENTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Joan Carlos Xavier Biserra em favor de REMARI SIDNEI MOREIRA contra ato do r. Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, acusado pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 334-A do Código Penal c.c artigo 3º do Decreto-lei nº 399/1968, nos autos da ação penal nº 0000286-59.2018.4.03.6003.

Em suas razões, alega, em síntese: a) a ausência de requisitos autorizadores à decretação da custódia cautelar previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal; b) a fixação de medidas cautelares diversas da prisão seria suficiente, considerando a gravidade do delito (sem violência ou grave ameaça), a pena máxima aplicável (cinco anos, regime semiaberto), o paciente possui residência fixa e ocupação lícita; c) excesso de prazo para findar a instrução processual. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória e fixação de medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (ID 12605664) veio acompanhada com os documentos digitalizados (ID's 12605666, 12605668, 12605674, 12605681, 12614985, 12614987 e 12614989).

É o sucinto relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *-fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

Passo à análise do caso concreto.

O paciente, REMARI SIDNEI MOREIRA, foi denunciado pela suposta prática do crime de contrabando, capitulado no artigo 334-A do Código Penal c.c artigo 3º do Decreto-lei nº 399/1968.

Segundo consta, o paciente foi preso em razão de flagrante ocorrido no dia 17.05.2018, na Rodovia BR 158, km 1, município de Cassilândia/MS, decorrente de fiscalização da Polícia Rodoviária Federal, cuja vistoria no veículo SCANIA, placas aparentes ANS 9005 e semibreboques R/Montana, placas EQU 7703 e EQU 7715, ano 2014/2014, conduzido pelo paciente, teriam resultado na apreensão de 1.000 (mil) caixas de cigarros de origem paraguaia, marca "Broadway", totalizando 50.000 (cinquenta mil) pacotes de cigarros sem documentação fiscal válida, além de quatro aparelhos celulares e R\$8.380,00 (oito mil trezentos e oitenta reais) em espécie.

A denúncia foi recebida em 25.06.2018.

A autoridade impetrada homologou a prisão em flagrante e converteu-a em preventiva com fundamento na garantia da ordem pública, cumprindo transcrever (ID12605861 e ID12614985):

(...) *O flagrante está formalmente em ordem, com seus requisitos formais preenchidos, especialmente a comunicação à DPU, nota de culpa e nota de ciência das garantias constitucionais. Não vislumbro problemas no tocante à prisão em flagrante. Observo que a prisão ocorreu nas circunstâncias permitidas pela lei processual penal (artigos 302 e 303, CPP) e que foram observados os demais requisitos formais para tanto (artigos 304 e 306, CPP). Não vislumbro de plano qualquer causa excludente da antijuridicidade ou da culpabilidade. Na presente audiência de custódia, ademais, o investigado não relatou qualquer circunstância anormal em sua prisão, aduzindo ter sido bem tratado pelos policiais. Correto, pois, o procedimento que resultou na prisão em flagrante e sua homologação. Assim, **HOMOLOGO** a prisão em flagrante. Com as inovações trazidas pela Lei 12.403/2011, ao receber o auto de prisão em flagrante, o magistrado deverá observar o disposto no artigo 310 do Código de Processo Penal, assim disposto: Art. 310, CPP – Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente: I- relaxar a prisão ilegal; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011). II- converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011). III – conceder liberdade provisória, com ou sem fiança (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011). **Parágrafo único** – Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente*

praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a II do caput do art. 23 do Decreto – Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). Por sua vez, a prisão preventiva está assim sistematizada: Art. 311, CPP – Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). **Art. 312, CPP** - A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). **Parágrafo único.** A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º). (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011). **Art. 313, CPP.** Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). **Parágrafo único.** Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011). **Art. 314, CPP.** A prisão preventiva em nenhum caso será decretada se o juiz verificar pelas provas constantes dos autos ter o agente praticado o fato nas condições previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). **Art. 315, CPP** - A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). **Art. 316, CPP.** O juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem. (Redação dada pela Lei nº 5.349, de 3.11.1967). Verifico que o crime pelo qual o custodiado foi preso em flagrante (art. 334-A, §1º, CP c/c art. 3º do Decreto – Lei 399/1968) possui pena máxima superior a 04 anos. No caso, está presente a materialidade e há indícios de que o preso seja o autor do fato. Ouvido em sede policial, afirmou o condutor/testemunha: ‘QUE nesta data integrava equipe Policial Rodoviária Federal que realizava fiscalização de rotina Rodovia BRI58; QUE por volta das 10h30, abordaram um veículo; QUE visualizaram um veículo SCANIA, placas aparentes ANS9005; QUE o condutor foi identificado como REMARI SIDNEI MOREIRA; QUE REMARI apresentou nervosismo ao ser indagado de questões de praxe, como motivo, origem e destino da viagem; QUE então os policiais pediram que o abordado tirasse a lona do caminhão, onde foi constatado estar completamente carregado de cigarros de origem estrangeira; QUE REMARI afirmou que pegara o veículo já carregado em Campo Grande/MS e levaria até Uberlândia / MG (...)’. O crime em tese praticado é doloso e punido com reclusão (art. 313, I, CPP). **O periculum libertatis deflui da necessidade da garantia da ordem pública, consubstanciada na expressiva quantidade de cigarros contrabandeados, no risco concreto de reiteração criminosa e insuficiência de medidas cautelares alternativas.** Nesse sentido: Ementa: HABEAS CORPUS CONTRA INDEFERIMENTO MONOCRÁTICO DE PEDIDO DE LIMINAR. APLICAÇÃO DA SÚMULA 691/STF. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PRECEDENTES. 1. Não cabe ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão proferida por relator que indefere o pedido de liminar em habeas corpus requerido a tribunal superior, sob pena de indevida supressão de instância (Súmula 691). 2. A decisão que determinou a segregação preventiva apresenta fundamentação jurídica idônea, já que lastreada nas circunstâncias do caso para resguardar a ordem pública, ante o fundado receio de reiteração delitiva. Medida cautelar que também se justifica para conveniência da instrução criminal, em razão da notícia de que estariam os investigados articulando maneiras de barrar a investigação. 3. Inexistência de teratologia ou caso excepcional que caracterizem flagrante constrangimento ilegal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. STF, HC150687 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES. Primeira Turma, julgado em 20/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-042 DIVULG 05-03-2018 PUBLIC 06-03-2018). Com efeito, ao ser interrogado (fls. 06) disse o flagranteado/custodiado ‘(...) QUE já foi preso por contrabando de cigarros há cerca de (02) dois anos em Cascavel/PR (...)’. Conforme redação do § 6º do art. 282, CPP, a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319). No presente caso, o flagranteado/custodiado reincide na prática do delito, o que revela a insuficiência de medidas cautelares diversas da prisão a autorizar a segregação cautelar. Tendo em vista, portanto, a gravidade do crime e as condições pessoais do flagranteado/custodiado, que pratica ilícitos penais de forma reiterada, não é o caso de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal. (...) Embora milite em favor do preso a presunção de inocência, os fatos acima mencionados e as circunstâncias pessoais desfavoráveis impedem a concessão da liberdade, de modo que entendo subsistente sua prisão, para a garantia da ordem pública. Observo, por oportuno, que eventuais condições como residência fixa e atividade profissional definida não garantem a concessão de liberdade provisória, ante a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. Conclusão. Diante do exposto, reconheço a legalidade da prisão e **CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA**, nos moldes do artigo 310, II, CPP (...). – g.n.

A decisão que determinou a prisão cautelar do paciente, assentada nos fundamentos acima expostos, não padece de qualquer ilegalidade, fundada que se encontra nos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, a afastar o cabimento de qualquer das medidas descritas no artigo 319.

O *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis* restaram comprovados.

A prova da materialidade delitiva vem estampada no Boletim de Ocorrência, no Auto de Apresentação e Apreensão, no Auto de Prisão em Flagrante e Laudo de Perícia Criminal Federal (ID12605681 e ID12614985), que descrevem a existência de 50.000 (cinquenta mil) pacotes de cigarros paraguaios da marca “BROADWAY”, os quais estavam acondicionados no veículo conduzido pelo paciente.

Os indícios de autoria sobressaem pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelos depoimentos dos policiais rodoviários federais responsáveis pela apreensão e pelo interrogatório do paciente em fase policial (ID 12605681).

Ademais, presentes os requisitos para a decretação da custódia cautelar, haja vista a elevada quantidade de cigarros apreendidos (cinquenta mil pacotes de cigarros de fabricação estrangeira das marcas *Broadway*) cuja introdução no mercado interno, tem o condão de gerar malefícios conhecidos à saúde, ostentando um elevado potencial de disseminação no comércio popular, apto a atingir um número indeterminado de consumidores, em sua grande maioria de baixa renda e sem acesso à informação a respeito da origem e da prejudicialidade da mercadoria que consomem.

Some-se a isso, o fato de o próprio paciente, em seu interrogatório em sede policial, ter afirmado que *já foi preso por contrabando de cigarros há cerca de (02) dois anos em Cascavel/PR*.

Nessa perspectiva, sua conduta revela a reiteração criminosa, de modo a justificar a custódia cautelar. A decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos que evidenciam a habitualidade da conduta criminosa, havendo, portanto, ameaça à ordem pública.

É imperioso destacar que a situação fática que embasou a decretação da prisão preventiva do paciente encontra-se inalterada. E como bem orienta o princípio *rebus sic stantibus*, a prisão preventiva do paciente ainda deve ser mantida, mormente quando o presente *writ* não é instruído com nenhum elemento novo apto a desconstituir a prisão antes decretada.

Assim, a decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos, ou seja, a prevenção de novas práticas delitivas (o transporte de cigarros de origem estrangeira, sem a devida documentação comprobatória da regular importação, indicando a gravidade de sua conduta e o risco concreto à ordem pública).

Sobre a gravidade em concreto em crime como o contrabando de cigarros, confira-se precedentes da Eg. Décima Primeira Turma desta Corte Regional:

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. CIGARRO. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM DENEGADA.

I - Ao contrário do sustentado na impetração, o decisum impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da CF, estando alicerçada em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX da Constituição Federal.

II - Há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, como se infere da própria decisão guerreada. Quanto à necessidade, restou justificada para garantir a ordem pública diante da gravidade concreta do crime e possibilidade de reiteração delitiva.

III - Por ocasião do flagrante, José Barreto Pinto afirmou 'Que revende os cigarros em bares da cidade de Dourados e na própria casa do interrogado; Que lucraria aproximadamente R\$ 700,00 (setecentos reais com a viagem); Que realiza aproximadamente duas ou três viagens por mês ao Paraguai....Que já foi preso uma vez em 2006 por estar trazendo aproximadamente 12 caixas de cigarros do Paraguai'.

IV - Por sua vez, naquela ocasião, Raimundo de Souza Vieira confessou os fatos esclarecendo que ' revende os cigarros em vários bares da cidade de Dourados e lucraria aproximadamente R\$ 700,00 (setecentos reais com a viagem); Que realiza aproximadamente uma viagem por mês ao Paraguai;' (HABEAS CORPUS Nº 0008116-14.2016.4.03.0000/MS, julgamento em 24/05/2016, Rel: Des. Fed. Cecilia Mello) (g.n.)

HABEAS CORPUS. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE SANIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA. A decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos, que evidenciam o risco de perpetuação das atividades ilícitas, havendo, portanto, ameaça à ordem pública.(...) Ordem denegada.(HC 00037560220174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2017)-(g.n.)

No mais, cumpre ressaltar que eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Verifica-se, por fim, que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*.

Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar as informações.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P.I.C.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032185-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: CLAUDIO FURTADO CALIXTO
PACIENTE: GABRIELA JUVENCIO ALCANTARA DOURADO
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO FURTADO CALIXTO - SP216989
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Vistos em plantão.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar para análise em plantão, impetrado por Claudio Furtado Calixto em favor de GABRIELA JUVENCIO ALCANTARA DOURADO contra ato do r. Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/MS, que denegou a revogação da prisão preventiva da paciente, acusada pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

Em suas razões, alega, em síntese, a ausência de requisitos autorizadores à decretação da custódia cautelar e excesso de prazo para a formação de culpa. Aduz que o paciente é primária, têm bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita. Requer a revogação da prisão preventiva, aplicando-se as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; no mérito, a concessão do *WRIT*, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

É o relatório.

Compulsando os autos, verifica-se que o feito não se encontra devidamente instruído, sequer foi juntada cópia da decisão impetrada a comprovar o alegado na inicial.

Dentro de tal contexto, **DETERMINO** que o impetrante providencie a juntada dos documentos necessários, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5032160-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: WELLINGTON NUNES DAMASCENO DA SILVA

PACIENTE: ALBINO ANTONIO MIGUEL

Advogado do(a) PACIENTE: WELLINGTON NUNES DAMASCENO DA SILVA - SP253999

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Wellington Nunes Damasceno da Silva em favor de ALBINO ANTONIO MIGUEL, de nacionalidade angolana, nascido aos 23.03.1975, que figura como réu nos autos da ação penal nº 0003243-73.2018.4.03.6119, em razão da suposta prática dos crimes capitulados no artigo 33, *caput*, c.c. 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343, de 23.08.2006.

A impetração aponta constrangimento ilegal oriundo de ato imputado ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Guarulhos/SP (Dr. Rogério Volpatti Polezze) que, ao receber a denúncia, acolhendo pedido do Ministério Público Federal, decretou a conversão da prisão temporária em preventiva, com fundamento nos artigos 312 e 313, ambos do CPP.

Sustenta, em síntese, que:

a) os elementos de prova demonstram superficialmente a participação do paciente nos crimes em comento;

b) o decreto preventivo baseou-se em fundamentos abstratos ao decretar a prisão do paciente, contrapondo-se aos direitos individuais consagrados na Constituição Federal;

c) a liberdade do paciente não acarretará prejuízo ao andamento do processo, uma vez as investigações já foram concluídas, bem como foram colhidas todas as provas;

d) o paciente não oferece risco de fuga, pois apesar de ser estrangeiro, reside no Brasil há cerca de 20 (vinte) anos, é primário, tem residência fixa e exerce atividade lícita;

e) por fim, ainda, coloca à disposição da autoridade judicial o seu passaporte.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória. Subsidiariamente, pleiteia a substituição da prisão pela fixação de medidas cautelares alternativas dispostas no art. 319 do CPP.

É o relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu* violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Dessume-se dos autos que a partir de perícia papiloscópica realizada na embalagem de droga apreendida na ocasião da prisão em flagrante de Maria José do Nascimento, ocorrida no dia 20.05.2018, pela prática, em tese, dos crimes previstos no artigo 33 c.c. artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006 (o qual afirmou em juízo que havia sido contratado para realizar tráfico internacional de entorpecente por cidadãos africanos da região do Brás), concluiu-se que o paciente teria manipulado o pacote com o referido entorpecente.

A autoridade policial representou pela prisão preventiva de ALBINO ANTONIO MIGUEL e pela expedição de Mandado de Busca e Apreensão em seu endereço. O r. juízo *a quo* deferiu, inicialmente, a Busca e Apreensão e decretou a prisão temporária do paciente (id 13019353). As medidas foram cumpridas.

O Ministério Público Federal no momento do oferecimento da denúncia, em apartado, pugnou pela conversão da prisão temporária do paciente em preventiva (id 13019545).

A defesa do ora paciente, por seu turno, pleiteou pela revogação de sua prisão temporária (id 13019547).

A autoridade, ora apontada como impetrada recebeu a denúncia, converteu a prisão temporária em preventiva e indeferiu o pedido de revogação da prisão temporária, em decisão proferida aos 23.11.2018, com fundamento nos artigos 312 e 313, ambos do CPP, cujo parte do teor passa-se transcrever (id 13019547):

Trata-se de denúncia oferecida pelo Ministério Público em face de ALBINO ANTONIO MIGUEL, angolano, filho de Antonio Miguel e Anita Manuel João, RNE nº Y2548766, CPF 054.922.647-88, pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 35 e artigo 33 'caput' c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei 11.343/2006, por três vezes, na forma do artigo 69 do Código Penal.

Inicialmente, passo a apreciar os pedidos formulados pelo Ministério Público Federal de conversão da prisão temporária em preventiva e da defesa de revogação da prisão temporária.

O Ministério Público Federal requereu a conversão da prisão temporária em preventiva, sustentando que há provas contundentes de envolvimento do acusado com associação criminosa de grande envergadura voltada ao tráfico internacional de drogas. Alega que as provas carreadas aos autos sugerem que a organização criminosa do qual o acusado faz parte vem aliciando 'mulas' e importando e exportando drogas por seu intermédio, já há algum tempo.

A defesa, por sua vez, alega que as investigações já foram todas cumpridas, não se fazendo mais necessária a prisão do investigado. Sustenta ter residência fixa e trabalho lícito. Requereu a revogação da prisão temporária, com aplicação das medidas cautelares constantes no artigo 319 do CPP, colocando à disposição seu passaporte (fls. 200/203).

Pois bem. O art. 312 do CPP prevê, como requisitos para a decretação da prisão preventiva, a necessidade de garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando presentes a prova da existência de crime e indícios suficientes de autoria.

A prisão temporária do réu ALBINO foi decretada (fls. 43/44v) diante de fortes indícios de que o requerente integrasse organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecentes.

Repiso trecho da decisão acerca de prisão temporária relativamente a indícios bastante relevantes sobre o requerente e possível atividade ligada ao tráfico internacional de entorpecentes:

*Informa a Polícia Federal que, a partir de dados obtidos após a prisão de MARIA JOSÉ DO NASCIMENTO, autuada em flagrante no dia 20/05/2018 pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 33 c/c o artigo 40, inciso I da Lei 11.343/2006, foi elaborado o laudo de perícia papiloscópica nº 016/2018-DEAIN/SR/PF/SP, que concluiu **que os fragmentos de impressão digital constantes do material entorpecente apreendido coincidem com as digitais cadastradas em nome de ALBINO ANTONIO MIGUEL** (fls. 04/07).*

Após o cumprimento do mandado de busca e apreensão, foram encontrados fortes indícios do envolvimento do acusado com a Organização Criminosa voltada para o tráfico internacional de drogas, conforme Informação Policial nº 333/2018. Transcrevo a seguir, algumas partes da referida Informação (fl. 75/108):

'(...) Também dois passaportes brasileiros foram apreendidos na residência e estavam escondidos embaixo do colchão. O preso afirmou não ter conhecimento disso e que seriam de outro angolano que teria ficado em sua residência. Entretanto, mais adiante veremos que há as fotos dos mesmos passaportes em sua galeria de imagens sendo que uma das titulares já viajou para destino típico de viagem tráfico (LARISSA) e a outra titular (GRAZIELE) seria amiga, segundo redes sociais, de ANNE SABRINNE VIANA, filha da 'mula' ROSANE VIANA SOUZA, 303.299.468-38, presa no IPL 234/2018. (...)

Análise do Celular Motorola apreendido em posse do preso, número 11 988931121 (IMEIS 35547706115622/355477061562204):

Dados encontrados:

1. Foto do passaporte de ROSANE VIANA SOUZA dentre as fotos da galeria.

(...)

3. foto do passaporte de LARISSA ARAÚJO, o mesmo passaporte encontrado embaixo do colchão de ALBINO (lembrando que durante a busca o preso afirmara que nunca tinha visto aquele documento e que outro angolano teria deixado quando ficou hospedado em sua casa).

4. Foto do passaporte de TAMARA BERNARDO DE LIMA, que também já fez viagem como 'mula' para o tráfico de drogas.

(...)

5- Transferência para GISELE ALVES GREGÓRIO, 'mula' com inúmeras viagens com fim de tráfico e anteriormente investigada por tráfico em operação do Gise-PR.

6 - Extrato de depósito abaixo também guardado no celular – pagamento feito a 'mula' e integrante de OrCrim do tráfico, KOME OSEI WATSON.

O nominado acima foi preso por tráfico neste aeroporto,

Consta dos autos, também, termo de declarações de TAMARA BERNARDO DE LIMA (fl. 152):

(...) Que apresentada a fotografia de ALBINO ANTONIO MIGUEL o reconhece como sendo o estrangeiro que se apresentava como MARÉ, que trabalha junto com o estrangeiro BRUNO que a contratou para a viagem;

Desta forma, no momento atual da investigação, resta bem reforçado o vínculo entre investigado e organização criminosa, ao que parece, responsável por envio de cocaína (uma reconhecida droga lesiva à saúde humana) ao exterior. Por conseguinte, a manutenção da prisão mostra-se necessária tanto para fins de boa instrução criminal quanto para assegurar aplicação a lei penal.

Anota-se, a propósito, que os documentos encontrados na diligência de busca e apreensão dão forte indicativo de que o investigado teve alguma espécie de participação em alguns casos de tráfico de drogas. Ou seja, à evidência, seu encarceramento mostra-se necessário de forma a ter-se segurança de cessação de atividade criminosa e especialmente tão cruel: de fazer uso de outras pessoas para o tráfico, ou seja, de utilizar pessoas como meio de transporte ('mulas').

*Ressalto que a comprovação de residência fixa e ocupação lícita, não garantem, por si só, a revogação da prisão preventiva e/ou preventiva, quando há demonstração de outros elementos que justifiquem a sua prisão, como no caso dos autos, onde há fortes indícios de autoria e materialidade (conforme consta dos autos do inquérito policial). **Mais a mais, a defesa não trouxe elementos que alterassem a convicção do Juízo.***

A propósito, no ponto, registro meu entendimento já conhecido em outros feitos criminais: de permitir ao MPF ampla oportunidade de demonstrar presença de organização criminosa e função atribuída ao investigado, inclusive, porque, não provados tais fatos relacionados, poderá haver consequências contrárias à acusação no momento de fazer incidir, ou não, causa de diminuição de pena do art. 33, §4º, da Lei 11.343/2006. Ai, então, será possível ter segurança na conclusão de que o investigado atuou apenas episodicamente.

Assim, no caso em tela, em conclusão, repise-se que, diante dos novos fatos trazidos na investigação, a prisão justifica-se tanto por conveniência da instrução criminal como para permitir a aplicação da lei penal e garantir ordem pública.

Mais a mais, o réu é angolano, portanto, há risco concreto de que o acusado possa fugir ou ocultar-se caso seja colocado em liberdade, inviabilizando a prática dos necessários atos de instrução processual e, ao final, a aplicação da lei penal.

De outro lado, não vislumbro qualquer outra medida cautelar trazida pela novel legislação (CPP, art. 319) que possa afastar os riscos acima apontados.

*Postas estas razões, presentes os requisitos e pressupostos do art. 312 do CPP, bem como configurada hipótese prevista no art. 313 do CPP, **CONVERTO A PRISÃO TEMPORÁRIA EM PRISÃO PREVENTIVA e, por conseguinte, indefiro** o pedido de revogação da prisão temporária.*

Dos Requisitos Necessários à Decretação de Prisão Preventiva

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o assecuramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti e periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do quantum de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

In casu, a decisão que decretou a prisão cautelar do paciente não padece de qualquer ilegalidade, fundada que se encontra nos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, a afastar o cabimento de qualquer das medidas descritas no artigo 319.

O paciente é acusado de participação em associação criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas.

Cumpra ressaltar que os fatos relatados na denúncia foram todos objetos de investigação, relacionadas na Informação Policial nº 333/2018 (id 13019535), que relata a apreensão de documentos, aparelho celular e depoimentos colhidos, os quais demonstram fortes indícios do envolvimento do paciente com a citada Organização Criminosa.

Aponta ainda a denúncia comprovação da materialidade e os indícios de autoria, assim descritos:

(...)

A MATERIALIDADE delitiva encontra-se comprovada pela vasta documentação reunida nos autos, pelo Laudo de Perícia Papiloscópica que detectou as impressões digitais de ALBINO ANTONIO MIGUEL nas embalagens usadas para transporte de cocaína apreendidas por ocasião da prisão de Maria José do Nascimento (fls. 04/08), pelas cópias dos IPLs das mulas presas em flagrante, que contém os Laudos Preliminares de Constatação das Drogas apreendidas com os presos (fls. 09/23, 120/130, 131/139), pelo Termo de Declarações de fls. 152, bem como pela Informação Policial nº 333/2018 (fls. 75/108), contendo a análise das provas obtidas na busca e apreensão realizada no presente inquérito, assim relatado pela autoridade policial:

(...)

*Por sua vez, as circunstâncias acima descritas, bem como os depoimentos acostados aos autos demonstram os **indícios suficientes de AUTORIA** a autorizar a deflagração da ação penal.*

(...)

Logo, não se trata de mera ilação, mas de fatos concretos aptos a revelar a real possibilidade de conduta criminosa por parte do paciente.

Não obstante, a prisão do paciente faz-se necessária para garantia da ordem pública, uma vez que o delito que ensejou a prisão preventiva é dotado de uma altíssima carga de periculosidade social.

Ademais, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro), restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Desse modo, a presença da materialidade e os indícios da autoria (*fumus comissi delicti*), aliados ao risco concreto à ordem pública, à instrução penal e à futura aplicação da lei penal (*periculum in libertatis*), justificam plenamente a manutenção da segregação, a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

Nesse contexto, nenhuma das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal seria capaz, em princípio, de impedir a cessação de eventual atividade criminosa e especialmente de tentar fazer uso de outras pessoas para o tráfico, na condição de 'mula'. A decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos que evidenciam ameaça à ordem pública, à aplicação da lei penal e à conveniência da instrução criminal.

Ademais, não consta neste *writ* quaisquer informações acerca da ocupação lícita do paciente, tais como; CTPS, com anotação de contrato de trabalho, recibos de pagamento de prestação de serviços, holerites ou declaração de imposto de renda de pessoa física ou jurídica, em seu nome.

Destarte, não se vislumbra a possibilidade de deferimento de qualquer medida cautelar diferente da prisão (com base no art. 319 do Código de Processo Penal) ao caso retratado nos autos, uma vez que as disposições de tal preceito não permitem afastar a necessidade de obstaculizar a possível atividade criminosa (um dos elementos que embasam a segregação cautelar ora mantida) a garantir a ordem pública, a aplicação da lei penal e a conveniência da instrução criminal.

Destarte, permanecem, por ora, válidos os fundamentos que levaram à decretação da prisão preventiva do paciente.

No mais, cumpre ressaltar que eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Verifica-se, por fim, que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Diante de tais considerações não se vislumbra, por ora, a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanada pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*.

Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requistem-se informações.

Após, ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5013785-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: LINCOLN RICKIEL PERDONA LUCAS
PACIENTE: ELIZEU DORIVAL BARRO JUNIOR
Advogado do(a) PACIENTE: LINCOLN RICKIEL PERDONA LUCAS - SP148457
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAÚ/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Lincoln Rickiel Perdon Lucas em favor do paciente ELIZEU DORIVAL BARRO JUNIOR, tendo sido indicada como autoridade coatora o MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Jaú/SP.

O paciente foi denunciado pelo Ministério Público Federal, juntamente com outros corréus, como incurso, em tese, nas sanções penais dos artigos 288, 333, parágrafo único, c.c. os artigos 71, 334, parágrafo único, alíneas “c” e “d” c.c. o artigo 71, todos do Código Penal.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o paciente como incurso nas condutas descritas nos artigos 288 e 334, §1º, incisos “c” e “d”, ambos do Código Penal. Em grau de recurso, este E. Tribunal deu parcial provimento à apelação do paciente para absolvê-lo da imputação do crime de contrabando, mantida, no mais, a pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime semiaberto.

O Recurso Especial interposto pela defesa não foi admitido. Decorrido o prazo recursal, foi certificado o trânsito em julgado e os autos retornaram ao juízo de origem que, por sua vez, determinou a expedição das guias de recolhimento definitivas para o início da execução.

A impetração alega a ocorrência de nulidade absoluta, em razão da ausência de intimação da defesa do paciente acerca da decisão que indeferiu o Recurso Especial interposto. Requer, liminarmente, a expedição de contramandado de prisão; no mérito, a concessão da ordem em definitivo, revogando-se a prisão preventiva decretada, podendo ser aplicadas as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

A inicial veio acompanhada dos documentos digitalizados (ID3346121, ID3346123, ID3346129, ID3346395, ID3346413, ID3346336, ID3346417, ID3346339, ID3346340, ID3346419, ID3346422, ID3346424, ID3346425, ID3346426).

Nos termos do artigo 11, parágrafo único, alínea “T”, do Regimento Interno desta Corte, suscitei conflito negativo de competência, o qual foi registrado sob o nº 5016690-67.2018.4.03.0000, na relatoria do Exmo. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, no E. Órgão Especial (ID3533928, ID3565596).

Este Relator foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, tendo como base a determinação constante na r. decisão ID 3593709 (exarada no bojo do Conflito de Jurisdição nº 5016690-67.2018.4.03.0000).

As informações foram prestadas pela autoridade impetrada (ID3966069).

Intimado, o impetrante apresentou a publicação da decisão que não admitiu o Recurso Especial (ID4183163, ID4409596, ID4409601, ID4409604).

O pedido liminar foi indeferido (ID4802348).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal, opina pela denegação da ordem (ID5140196).

Este Relator foi declarado competente para o julgamento do presente feito (Conflito de Jurisdição nº 5016690-67.2018.4.03.0000 - ID13117000 e ID13117002).

O impetrante apresentou pedido de desistência da presente impetração (ID9877394).

É o relatório. **DECIDO.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte Regional, HOMOLOGO O PEDIDO DE DESISTÊNCIA formulado –ID9877394.

Dê-se ciência ao impetrante e ao Ministério Público Federal.

Certificado o trânsito em julgado, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 20 de dezembro de 2018.